***المحور الأول/ محل الحق***

**لكل حق صاحب، ولكل حق موضوع أو محل، أي الأمر الذي يرد عليه الحق ويشمل أعمالا وأشياء ... كما أن للحقوق مصادر أي الأسباب التي ينشأ بموجبها الحقوق على سند قانون , أواقع قانوني, أو كلاهما معا...**

وإذا كـان للحـق صاحـب، و هـو الشخـص الطبيعـي أو المعنـوي، فلـه كذلـك المحـل.

و محل الحـق قـد يكـون عملا كمـا هـو بخصوص الحـق الشخصـي كمـا قـد يرد علـى شيء و هـذا الأخيـر قـد يكـون مادي أو معنـوي كمـا هـو الحـال بالنسبـة للحقوق الذهنيـة.

وبنـاءا علـى ذلـك سنتناول محل الحق من خلال تطرقنـا إلـى العمـل محل الحق، و الشيء محل الحق.

**المطلب الأول: العمـل محل الحـق:**

 درج الفقـه علـى تعريـف الحق الشخصـي علـى أنـه:" رابطـة قانونيـة بين شخصين يلتزم بمقتضاهـا أحدهمـا و هـو المديـن فـي مواجهـة الآخـر و هـو الدائـن بأن يقـوم بعمـل أو بأن يمتنع عـن عمـل معيـن أو بإعطـاء شيء.

 ويتميـز الحق الشخصـي بأن محلـه دائمـا عمل تلتزم بـه المديـن بفائـدة صاحب الحق مهمـا كان نوع العمـل أو وصفـه ودراسـة الحق الشخصـي كمحل للحق يقتضي منـا أن نتعرض للشروط الواجب توافرهـا فـي العمل محل الحق الشخصي ثـم ننتقل إلـى بيان أنواع العمل أو أوصافـه المختلفـة.

**الفرع الأول: شروط صحـة محل الحق الشخصي:**

ـ يشترط فـي العمـل محل الحق الشخصـي ثلاث شروط وهـي:

**أولا: أن يكون موجودا أو ممكننا:**

و يقصـد بالوجـود تحقق العمـل فـي الحال، أما المقصـود بالمحل المكن فيعنـي إمكانيـة تحققه فـي الحال أو المستقبـل فإذا كـان العمـل مستحيلا فلا ينشـأ هـذا الحق.

و الجديـر بالملاحظـة أن محل الحق لا يقـع فقط علـى المـال الموجود حالا بل قـد يقع علـى مال قـد يتحقق فـي المستقبل، وهذا ما أجازه المشرع الجزائـري فـي نـص المـادة 92 مـن القانون المدني التـي تنص علـى " يجوز أن يكـون محل الالتزام شيئـا مستقبلا و محققـا".

كمـا نصت أحكـام المـادة 93 مـن القانون المجنـي علـى أنـه: " إذا كـان محل الالتزام مستحيلا فـي أنه و مخالف للنظام العـام و الآداب العامـة كان باطلا بطلانا مطلقـا".

ومـن خلال المادتيـن السابقتيـن نستنتج أنـه لا التزام بمستحيـل و علـى ذلـك فلا ينشأ الالتزام إلا إذ كان محلـه ممكنـا

**ثانيــا: أن يكون المحل معينـا أو قابل للتعييـن:**

ـ أن يكون المحل معينـا أو قابلا للتعييـن شرطا لازمـا فـي محل الحق الشخصـي أيـا كانت صورتـه سواء كان التزام بعمـل أو الامتناع عـن العمـل ففي كل الأحوال يجب تحديده تحديدا نافيـا للجهالـة.

ـ ولقـد نصـت المـادة 94 مـن أحكـام القانون المدنـي علـى أنـه " إذا لـم يكن محل الالتزام معينـا بذاتـه وجـب أن يكـون معينـا بنوعـه و مقداره و إلا كـان العقـد باطلا، ويكفـي أن يكون المحل معينـا بنوعـه فقط إذا تضمـن العقـد ما استطاع بـه تعييـن مقداره و إذا لـم يتفق المتعاقدان علـى درجـة الشـئ مـن حيث جودتـه ولـم يمكـن تبييـن ذلـك مـن العرف أو مـن أي طرف آخـر، إلتزم المدين بتسليم شيء مـن صنف المتوسـط"

**ثالثــا: أن يكون محل الحق الشخصي مشروعـا:**

و يقصد بـه أن يكون جائزا قانونـا، أي غيـر مخالف للنظـام العام والآداب العامـة

ففـي الالتزام بإعطاء يجب أن يكون الشيء الـذي يرد عليـه الحق مما يجوز التعامل فيـه بمعنـى أنـه غيـر مخالف للنظام العام والآداب العامـة، وفـي هـذا الصدد يعد هـذا المحل باطلا إذا كان القيام بعمـل فرصـه ارتكاب جريمـة كتوريـد محذرات أو الاتفاق علـى مبلغ مـن المال مقابل الامتناع عـن ارتكاب الجريمـة و أكثر التطبيقات المخالفـة للآداب العامـة نجدهـا فـي العلاقات الجنسيـة حسب بعـض الفقـه يتـم فـي بيوت الدعـارة و الميسر والرهـان فيبطل أي عمـل يتعلق بهـذه الأنشطـة سواء كانت علنيـة أو سريـة، و هـذا ما نـص عليـه المشرع ضمـن أحكـام المادة 612 مـن القانون المدني.

**الفرع الثــانــي: أوصاف محل الحق الشخصـي**:

إن وجـود الحق الشخصـي مرتبط بنشاط صاحب الحق أي بعملـه و هذا العمـل قد يكون سلبـي و قـد يكـون فـي صورة الالتزام بتسليم شيء.

**أولا: الالتزام بأداء عمـل أو الامتناع عنـه**:

الالتزام بعمل يأخـذ شكليـن التزام إيجابي و التزام سلبي:

**01/- الالتزام بأداء عمـل:**

يكون محل الحق هـو القيـام بعمل شخصي مـن جانب الملتزم دانه حيث يعتبر أنـه عمل إيجابـي قانوني، و مـن أمثلة العمل الإيجابـي المادي كالتزام المدين ببناء مسكن للدائـن والتزام البائع بتسليم المبيع للمشتري مقابل الحصول علـى ثمنـه أو التزام المؤجر بتسليم العين المؤجـرة مقابل مبلغ الإيجـار، و مـن أمثلـة العمل الإيجابي القانوني قيام الوكيل بتصرف قانوني نيابـة عن الأصيل و لحسابـه.

وفـي الالتزام بعمـل قـد تكون شخصيـة المدين محل اعتبار أحيانـا فـي القيـام بالعمـل، ومـن ثـم لا يجوز أن ينوب عنـه غيره فـي القيـام بـه كالتزام الطبيب بإجراء عمليـة جراحيـة، وإلتزام اللاعـب بالعب لفائـدة فريق معيـن و التزام الرسـام و المحام و غيرهـا ممـن تعتبـر شخصيتهـم محل اعتبار، و لقـد نصت أحكام المـادة 169 مـن القانون المدني علـى: " فـي الالتزام بعمل، إذا نـص الاتفاق أو استوجب طبيعـة الديـن أن ينفـذ المديـن الالتزام بنفسـه جاز للدائـن أن يرفـض الوفـاء من غيـر المديـن".

إنـه فـي الالتزام بعمـل إذا لـم يقـم بـه المديـن شخصيـا يجوز أن يلجـأ الدائـن القاضـي وأن يطلب منـه ترخيـص للقيـام بالعمـل علـى نفقـة المديـن طبقـا لأحكـام المادة 170 مـن القانون المدنـي.

هذا ولقـد نصـت المـادة 174 مـن القانون المدني علـى حكـم إجبـار المديـن بأداء عمـل ـ تحت غرامـة تهديديـة ـ إذا أمتنع عـن القيـام بـه بقولهـا " إذا كـان تنفيـذ الالتزام عينـا غير ممكـن أو غيـر ملائـم إلا إذا قـام بـه المديـن نفسـه، جـاز للدائـن أن يحصـل علـى حكـم بإلزام المديـن بهـذا التنفيـذ و يدفـع غرامـة إجباريـة إن إمتنع عـن ذلـك".

و الالتزام بعمـل يأخـذ صورتيـن همـا الالتزام بتحقيق نتيجـة كالتزام الناقـل بتسليم البضاعـة فـي الزمـان و المكـان المعيـن فـي العقـد، و التزام البائـع بنقل ملكيـة المبيـع إلـى المشتري و الالتزام ببذل عنايـة كالتزام الطبيب بعلاج المرضـى و شفائهـم و التزام ببذل عنايـة الرجل العادي، وكذلـك التزام المحامـي باتخاذ الإجراءات الواجبـة قانونـا لصالح موكلته فهـو التزام ببذل عنايـة.

**02/- الالتزام بالامتناع عـن العمـل**:

و يقصد بـه امتناع المديـن بالحق عـن القيـام بعمل معيـن يستطيع القيـام بـه و الالتزام بالامتناع قد يكون عملا ماديـا كالتزام التاجـر بعـدم منافسـة تاجر آخـر فـي مكـان معيـن أو سلعـة معينـة، وقـد يكون الالتزام بالامتناع قانوني كالتزام البائـع بضمـان عـدم التعرض و الاستحقاق أو ترتيب أي حق للغيـر عـن المبيع طبقـا لأحكـام المـادة 173 مـن القانون المدنـي التي تنص على أنه إذا أخـل المديـن بالالتزام بالامتناع عـن عمـل جـاز للدائـن المطالبـة بإزالـة ما وقـع.

**ثانيـا: الالتزام بتسليم أو إعطـاء شيء:**

الالتزام بتسليـم شـيء معيـن هـو صنـف و صورة و من صور محـل الحق الشخصي، ومـن أمثلـة هـذا الالتزام التزام البائـع بتسليم الشيء المبيع و التزام المشتري فـي دفـع ثمـن المبيـع ، فطبقـا لأحكـام المادتين 361، و المادة 387 مـن القانون المدني الجزائري فإنـه يترتب للبائـع حـق قبض الثمـن و حق المشتري فـي تسليم الشيء المبيع إليـه.

**المطلب الثاني: الشيء محل الحق:**

الشـيء هـو مالـه كيانـه ذاتـي مستقل ومنفصل عـن الإنسـان سواء كـان هـذا الكيان ماديـا يدرك بالحس أو معنويـا لا يدرك إلا بالتصور.

و الشيء يختلف عـن المـال، لأن الشيء، فـي حـد ذاتـه هـو ما يمكن تقويمـه بالمال ماديـا كان أو معنويـا و الشيء يصلح محلا المباشرة الحقوق التـي تخول التسلط والاقتضاء.

والأشياء المادية ملموسـة تكون هـذه الأشيـاء داخله فـي دائـرة التعامل حتى أن تكون محل الحق العيني.

و الكثيـر يخلـط بين مفهـوم المال و الشيء الـذي يكون محل الحق، فالمال معنـى للتعبير يطلق علـى الحقوق الماليـة جميعهـا أيا كـان نوعهـا أو محلهـا، سواء كانت حقوق عينيـة أم شخصيـة أم أدبيـة مادامت قيمـة ماليـة يمكـن تقييمهـا بالتعود أمـا الشـيء الـذي يكون محلا للحق فقد يكون ماديـا أو معنويـا،

وقـد يكـون قابل للتعامل فيـه أو خارج عـن دائـرة التعامل و قـد يكـون مثاليـا أو قيمي و قـد يكون قابلا للاستهلاك أو قابلا للاستعمال.

أو كـان مـن الأشيـاء التـي تعتبـر أصلا أو مـن الأشيـاء المعتبرة ثمـار أو كـان الشـيء قابلا للقسمـة أو غيـر قابل للتجزئـة ، أو كـان الشيء منقولا أو عقارا.

و الأشيـاء التـي تكون محلا للحقوق يجب أن تكون هـذه الأشيـاء داخلـة فـي دائـرة التعامل حتـى تصلـح أن تكـون محل للحق العينـي و هـذه الأشيـاء تكـون ثابتـة أو منقولـة قـد تقبـل الاستعمال المتكرر أو تكـون قابلـة للاستهلاك، و قـد تتشابـه و يحل بعضهـا محل الآخـر وقـد لا تتشابه، وسوف نتطرق لهـذه الأشيـاء التـي تصلح أن تكون محلا للحق و التـي لا تصلح لذلـك فـي التفصيـل المبين أدناه.

**الفرع الأول: تقسيـم الأشيـاء مـن حيـث قابليتهـا للتعامل فيهـا:**

لا يصلح أن يكون الشيء محلا للحق إلا إذا كـان داخلا فـي دائـرة التعامـل، ويجـد هـذا التقسيـم أساسـه فـي نـص المـادة 682 مـن القانون المدنـي التـي تنص علـى " كل شيء غير خارج عـن التعامل فيـه بطبيعتـه أو بحكـم القانون تصلح أن يكون محلا للحقوق الماليـة و الأشيـاء التـي تخرج عـن التعامل بطبيعتهـا هـي التـي لا يستطيـع أحـد أن يستأثر بحيازتهـا، و أمـا الخارجـة بحكم القانون فهـي التـي يجيـز القانون أن تكون محلا للحقوق الماليـة".

و بناءا علـى هـذا النص ميـز المشرع بيـن الأشيـاء الجائـز التعامل فيهـا و التـي تصلح أن تكون محلا للحقوق الماليـة و الأشيـاء التـي تخرج عـن نطاق هـذا التعامل و تشمـل نوعيـن أشيـاء خارجـة عـن التعامل بحكم طبيعتهـا، والنوع الثانـي يتعلق بالأشيـاء الخارجـة عـن التعامل بحكـم القانون.

**أولا: الأشيـاء القابلة للتعامل:**

لا يمكن حصر الأشيـاء القابلـة للتعامل فهـي تشمـل كل كيان طبيعي حـي باستثناء الإنسـان أو جمـاد أو نبـات وكافـة المصنوعات، وكـل ما يوجـد فـي عالمنا هـذا مـن عمـل الطبيعـة أو عمـل الإنسـان تعتبر كلهـا أشيـاء.

**ثانيـا: الأشيـاء الخارجـة عـن التعامل:**

تكـون الأشيـاء خارجـة عـن التعامل إمـا بحكـم طبيعتهـا أو بحكـم القانون.

**01/- الأشيـاء الخارجـة عـن التعامل بحكـم طبيعتهـا:**

يقصـد بالأشيـاء التـي تخرج عـن دائـرة التعامل فيهـا بحكم طبيعتهـا مجموعـة الأشيـاء التـي لا يستطيـع أي إنسـان الاستئثار بحيازتهـا، و حسـب بعـض الفقـه كـان ينظـر إليهـا عنـد الشعـوب البدائيـة كقوى فوق الإنسانيـة و أتخذها آلهـة لهـم كعبادة الشمـس أو القمـر أو الرياح.

و حاليـا تعـد هـذه الظواهر فـي مرئيـة الأشيـاء الطبيعيـة لكـن يبقـى خارجـة عـن سلطـان إرادة الإنسـان فهـو لا يستطيع التحكـم فيـه سبب عجـزه لكـن يبقـى يرغـب في الانتفاع المشترك بهـا، هـذا ما ذهب إليـه بعـض الفقهـاء حيـث يعرفونهـا على أنهـا الأشيـاء التـي ينتفع بهـا كل الناس كالهـواء و المـاء و أشعـة الشمـس.

و فـي هـذا الشأن تجـدر الإشـارة أن الأشيـاء الخارجـة عـن التعامـل بحكـم الطبيعـة لا تصلح لكـي تكـون محل للحق و لكـن قـد تنص القوانين الوضعيـة علـى حمايتهـا لتمتع لأفرداهـا و الاستفادة منهـا شكـل طبيعـي كمـا فعل ذلـك المشرع الجزائـري فـي نص المـادة 711 مـن القانون المدنـي التـي تعتبر صاحـب المبنـي علـى ترك مسافـة لمرور أشعـة الشمس إلـى مساكـن المجاورة لـه.

**02/- الأشيـاء الخارجـة عـن التعامل بحكـم القانون:**

هي الأشيـاء يمكـن حيازتهـا و تصلح أن تكـون محل للحق لكـن المشرع أخرجهـا مـن دائـرة التعامل لمخالفتهـا للمصلحـة كالمواد السامـة و بعـض المواد الكيماوية و الأسلحـة غير المرخصـة و الذخيـرة الحربيـة و المتفجرات و النقود المزيفـة و المحذرات فكلهـا لا تصلح محلا للحق مادام القانون لا يجيز حيازتهـا للأفراد، و قـد يسمح القانون فـي بعـض الحالات الاستثنائية باستيراد بعـض الأنواع مـن المحذرات و المواد السامـة المخصصـة للاستعمالات الطبيـة.

كمـا أن القانون أخرج الأموال العامـة مـن دائـرة التعامل و لقـد نصت المادة 688 مـن القانون علـى ذلـك بقولهـا" تعتبر أموالا للدولـة العقارات و المنقولات التـي تخصص بالفعل أو بمقتضـى نص قانوني لمصلحـة عامـة أو إدارة أو مؤسسـة عموميـة أو هيئـة لهـا طابع إداري أو مؤسسـة اشتراكية أو لوحـدة مسيرة ذاتيـا أو التعاضديـة داخلـة فـي نطاق الثورة الزراعيـة".

و كذلـك بالنسبـة للأموال العامـة يجيـز المشرع فـي حالات معينـة صرف بعـض الأموال العامـة لأشيـاء وإدارة بعـض المرافق العامـة أو للأفراد فـي شكـل مرتبات أو منح ففـي هـذه الحالات تعتبـر محلا للحقوق فـي الحدود التـي القانون استثناءا

 و لقـد نصـت المـادة 689 مـن القانون المدني على ذلك بقولهـا " لا يجوز التصرف فـي أموال الدولة أو حجزهـا أو تملكهـا بالتقادم غيـر أن القوانين التـي تخصص هـذه و عنـد الاقتضاء شروط عـدم التصرف فيهـا".

لهـذا تكون الأشيـاء الخارجـة عـن التعامل بحكم القانون نوعان نوعا يراعى فيـه المصلحـة العامـة للمجتمع و نوعا ثاني يعـد كأملاك وطنيـة و كلا النوعيـن ترد عليهمـا استثناءات.

هذا و يضيف الفقـه نوع ثالث مـن الأشيـاء الخارجـة عـ دائـرة التعامل بحكـم الشريعـة الإسلاميـة كالخمـر و لحـم الخنزيـر، و غيرهـا مـن الأشيـاء التـي حرمهـا الديـن الإسلامـي و التـي تـم ذكرهـا فـي عـدة نصوص فـي القرآن الكريـم.

**الفرع الثانـي: تقسيـم الأشيـاء مـن حيـث قابليتهـا للاستهلاك أو الاستعمال:**

ميـز المشـرع الجزائـري بيـن نوعيـن مـن الأشيـاء : الأشيـاء القابلـة للاستهلاك والأشيـاء التـي يمكـن تكرار استعمالها دون أن تنفـذ ضمـن أحكـام المـادة 685 بقـولـه " الأشيـاء القابلـة للاستهلاك هـي التـي ينحصر استعمالها بحسب ما أعدت لـه فـي استهلاكها أو اتفاقها، ويعتبـر قابل للاستهلاك كل شـيء يكون جـزءا مـن المحل التجاري و هـو معـد للبيع".

مـن خلال هـذا النص نجـد أن الأشيـاء تقسيـم إلـى أشيـاء قابلـة للاستهلاك دون أن تكـون قابلـة للاستعمال.

**أولا: الأشيـاء القابلـة للاستهلاك:**

هـي الأشيـاء التـي تستهلـك عنـد أول استعمال مثل المأكولات ، الوقـود، النقـود، الأوراق، الأفلام، فكلهـا أشيـاء تستعمـل استعمالا واحـدا و لا يعـاد استعمالها لأنهـا تستهلـك عنـد استعمالها الأول.

و يـرى الأستـاذ عبـد الرزاق السنهـوري أن الشيء القابل للاستهلاك هـو "ذلـك الشـيء الذي أعـد بطبيعتـه لأن يكون أول استعماله هـو استهلاكه فهـو غيـر قابل للاستعمال مرة بعـد مرة مـع بقائـه دون أن يستهلـك و الأصـل فـي معرفـة ما إذا كـان الشيء قابل للاستهلاك يرجـع إلـى طبيعتـه، و نستشهـد فـي ذلـك بالعـام و الشراب و النقـود.

**ثانيـا: الأشيـاء القابلـة للاستعمال**:

تختلف الأشيـاء القابلـة للاستعمال عـن الأشيـاء القابلـة للاستهلاك و معيـار التفرقـة بينهمـا هـو مـدى قابليـة الشـيء لتكرار استخدامه أكثـر مـن مـرة واحـدة.

وتكـون الأشيـاء القابلـة للاستعمال بطبيعتهـا غيـر قابلـة للاستهلاك مـن أول مـرة تستخـدم فيهـا بحيـث تكـون قابلـة للاستخدام عـدة مرات و أنهـا لا تهلـك أو تتلـف بفعـل الاستعمال إليـة مـن أول مرة تستخـدم فيهـا.

و قـد عرفهـا الأستـاذ محمـد حسيـن علـى أنهـا الأشيـاء التـي يتكرر استعمالها دون أن تستهلـك و تنفــذ كالمنازل، الكتب، المكاتب، الأدوات، السيارات.

و الأشيـاء القابلـة للاستعمال خلاف الأشيـاء القابلـة للاستهلاك منـذ أول مرة تكـون محل حقوق عارية بمعنـى يجوز لمالكهـا أن يقـوم بإعارتهـا كمالـك السكـن أو سيـارة أو آلـة أو حيوان دون مقابـل مالـي بقصـد الانتفاع علـى أن يردهـا بعينهـا بعـد استعمالها، كذلـك ترد علـى الأشيـاء المستعملـة حسـب بعـض الفقـه حقوق الانتفاع دون الأشيـاء المستهلكـة فالآلـة و الجهـاز و المسكـن و المكتب يمكـن أن تكـون محل إيجـار بموجب عقـد إيجـار لمـدة زمنيـة معينـة مقابل دفـع بدل إيجـار لمالهـا علـى أن يتـم استرجاعها عنـد انتهاء عقـد الإيجـار كمـا نصت علـى ذلـك أحكـام المـادة 503 مـن القانون المدنـي.

**الفرع الثالث: تقسيـم الأشيـاء إلـى أشيـاء مثليـة و أشيـاء قيميـة**

مـن تقسيمـات الأشيـاء أيضـا تقسيمهـا إلـى أشيـاء مثليـة و أشيـاء قيميـة

**أولا: الأشيـاء المثليـة:**

المقصـود بالأشيـاء المثليـة هـي الأشيـاء المعينـة بالنوع.

و يقصـد بالأشيـاء المثليـة أيضـا تلـك الأشيـاء التـي يقـوم بعضهـا مقـام البعـض الآخـر عنـد الوفـاء بالالتزام، حيـث تتماثل و تتشابـه مـن حيث وزنهـا و كيلهـا أو عددهـا أو ووحدات القيـاس حسـب ما تقتضيـه قواعد المعاملات بيـن الأفراد داخل المجتمع، و لقـد عرف المشرع الجزائـري الأشيـاء المثليـة فـي نـص المـادة 686 مـن القانون المدني بقـولـه " الأشيـاء المثليـة هـي التـي يقـوم بعضهـا مقـام بعـض عنـد الوفـاء و التـي اقدر عـادة بالتعامل بيـن النـاس بالعدد أو القياس أو الكيل أو الوزن".

و مـن الأشيـاء المثليـة القمـح و الشعيـر و الدقيق و السميـد، الأرز السكـر، القهـوة، الزيـت، و كل هـذه الأشيـاء يمكـن الوفاء بكميـة محدودة العدد أو المقدار فيهـا بدلا مـن كمية مماثلـة عددا أو مقدارا مادامت الكميات مـن نوع واحد كمـا أن الأشيـاء المثليـة تصلح لأن تكون محلا للقرض، لأن المقترض يستهلكهـا و يرد لصاحبهـا شيئا مثلهـا مـادام محل القرض مـن الأشيـاء المثليـة.

كما تصلح الأشيـاء المثليـة للوفاء بالالتزام كمـا جـاء ذلـك ضمـن نـص المـادة 297 مـن القانون المدني التـي أجازت إجراء المقايضـة بيـن المدين و الدائـن إذا كانت المثليات متحـدة النوع و الجودة وكان كل منهـا ثابتـا و خاليـا مـن النزاع و مستحق الأداء و صالحـة للمطالبـة بـه قضـاءا.

**ثانيـا: الأشيـاء القيميـة:**

عرفت علـى أنهـا تلـك الأشيـاء التـي لا تتماثل و عرفت كذلـك علـى " ما لا يوجـد لهـا نظيـر و لكـن يختلف عنـه بحيث لا يسمح بالاختبار بينهمـا لعدم المساواة فـي كل شيء.

و الأشيـاء القيميـة بهـذا المعنـى غيـر متماثلـة و غير متشابهـة لا ـن حيث مميزاتهـا أو قيمتهـا و هـي تختلف اختلاف كبير فيما بينهـا لذلـك لا تقوم مقام بعضهـا البعض فـي الوفـاء بالالتزام، حتـى ولو كانت مـن نوع واحـد، ومـن أمثلـة الأشيـاء القيميـة نذكـر منهـا المساكـن و السيارات و التحف، والكتب فكلهـا أشيـاء تتميـز بخصائـص معينـة رغـم أنهـا قـد تكـون مـن نوع واحـد فالكتب عديدة و متنوعـة لكنهـا تختلف قيمتهـا.

**ثالثـا: الآثــار المترتبـة عـن تقسيـم الأشيـاء إلـى مثليـة و قيميـة**

رتب المشرع عـدة آثـار قانونيـة تنجـم عـن تقسيـم الأشيـاء إلـى مثليـة و قيميـة نذكـر منهـا:

ـ تصفيـة الالتزامات الماليـة بين الأفراد فـي العلاقات الدائنيـة جائـزة بالمقاصــة فـي الأشيـاء المثليـة و غيـر جائـزة فـي الأشيـاء القيميـة.

ـ هلاك محل الوفاء قبل تنفيذ الالتزام إذا كـان الشيء مثلـي يمكـن الوفـاء يمثله و غير أنـه يكون الوفـاء مستحيلا فـي حالـة هلاك الشيء محل الوفـاء قبل تنفيذ الالتزام إذا كـان مـن الأشيـاء القيميـة.

ـ إذا كـان محـل الوفـاء مـن الأشيـاء المثليـة فإن ذمـة المديـن تبرأ مـن لالتزام إذا أوفـى بشيء مماثـل لـه فـي النوع و المقـدار و درجـة الجودة فـي حيـن أن ذمتـه لا تبرأ إذا كـان محـل الوفـاء مـن الأشيـاء القيميـة.

**الفرع الرابـع: تقسيـم الأشيـاء القابلـة للقسمـة و غيـر القابلـة للقسمـة**

تقسـم الأشيـاء الماديـة إلـى أشيـاء قابلـة للقسمـة و أشيـاء غيـر قابلـة للقسمـة:

**أولا: الأشيـاء القابلـة للقسمــة:**

ـ الأشيـاء القابلـة للقسمـة هـي الأشيـاء المادية التـي تتجزأ أو تقسـم إلـى أقسـام أو أجـزاء مـع احتفاظ كل جـزء أو قسـم بخصائـص و جوهـر الشـيء المجزأ أو المقسـوم بقيمـة تتناسب مـع قيمته ذلـك الشـيء.

**ثانيـا: الأشيـاء غيـر القابلـة للقسمـة:**

تكـون الأشياء غيـر قابلـة للقسمـة فـي الحالـة التـي تزول منفعتهـا أو تتعطل نتيجـة تجزئتهـا و تفقـد قيمتهـا و مـن أمثلـة ذلـك الورقـة النقديـة الواحـدة لا يمكـن تقسيمهـا إلـى أجزاء، كمـا لا يمكـن قسمـة تحفـة أثريـة لأن قيمتهـا الماليـة تقل، كذلـك لا يمكن قسمـة حيوان واحد أو بيت صغيـر علـى مجموعـة مـن الورثـة لاستحالة الانتفاع بأجزائـه الموزعـة على عدد الورثـة لذلـك تكون مثل هـذه الأشيـاء غيـر قابلـة للقسمـة و لا يتـم تحديد حقوق الورثـة فيهـا عـن طريق البيع بالمزاد العلنـي كمـا جـاء ضمـن أحكـام المادة 728 مـن القانون المدنـي التـي تنص علـى " إذا تعذرت القسمـة عينـا أو كـان مـن شأنهـا إحداث نقص كبير بقيمـة الشيء المراد قسمتـه، بيع هـذا المال بالمزاد العلنـي ..."

**الفرع الخامـس: تقسيـم الأشياء غلـى عقارات و منقولات و أثـار التمييـز بينهمـا:**

تقسـم الأشيـاء بحسب طبيعتهـا إلـى قسميـن أساسييـن قسـم ثابت و مستقر و يطلق عليـه إسـم العقـار، وقسـم متحرك يطلق عليـه تسميـة المنقـول، و نجـد هـذا التقسيـم أساسـه القانوني ضمـن أحكـام المـادة 683 مـن القانون المدني.

إن تقسيـم الأشيـاء إلـى عقارات و منقولات هـو تقسيـم قـديـم نجـد مصدره الأصلـي فـي القانون الرومانـي الـذي أخـذ عنـه القانون الفرنسـي، وقبلهمـا عرف هـذا التقسيـم عنـد فقهـاء الشريعـة الإسلاميـة.

و لهـذا التقسيـم أهميـة بالغـة نظرا للنتائـج القانونيـة المترتبـة عنـه لذلـك سنتطرق فـي هـذا الفرع إلـى ثلاث نقـاط رئيسيـة نتعرف فيهـا علـى الأشيـاء المعتبرة عقارات ثـم الأشيـاء المعتبرة منقولات، و فـي نقطـة ثالثـة إلـى الآثار القانونيـة المترتبـة عـن التفرقـة بيـن الأشيـاء العقاريـة و المنقولـة.

**أولا: الأشيـاء المعتبرة عقارات:**

عرف المشرع الجزائـري العقـار ضمـن أحكـام المـادة 683 مـن القانون المدني على أنـه " كل شـئ مستقـر بحيـزه و ثابت فيه لا يمكن نقلـه منـه دون تلف فهـو عقار و كل ما عدا ذلـك مـن شيء فهـو منقول، غير أن المنقول الذي يضعـه صاحبـه فـي عقـار يملكـه، رصـدا علـى خدمـة هـذا العقـار أو إستغلالـه، يعتبر عقارا بالتخصيص".

و كذلـك أضـاف المشرع فـي نص المادة 684 أنـه " يعتبـر مالا عقاريـا، كل حق عيني يقع على عقـار، بما فـي ذلـك حق الملكيـة و كذلـك كل دعـوى تتعلق بحق عيني علـى عقـار"، مـن خلال نـص المادة 683 مـن القانون المدني نجـد أن العقار لـه نوعان عقـار بالطبيعـة وعقـار بالتخصيص.

باستقراء أحكـام المـادة 683 مـن القانون المدني الجزائـري نجـد أن العقـار هـو ذلـك الشيء الثابت و المستقـر الـذي لـه حيز ترابـي معيـن و لا يمكـن نقلـه منـه، فالعقـار بهـذا الوصـف يكون عقار بطبيعتـه، كمـا قـد يكون العقار بحسب موضوعـه، و فـي حالات أخـرى يكون المنقـول الـذي لـه ارتباط وثيق بالعقـار يسمـى عقــارا بالتخصيص.

**01- العقـار بطبيعتـه:**

هـو ذلـك الشـيء الـذي لـه أصل ثابـت غيـر قابل للنقـل أو التحويـل مـن مكان لآخـر مـع بقـاء هيئتـه و شكلـه و يشمل الأراضـي و الأبنيـة و ما يدخـل فـي حكمهـم.

**أ/- الأراضـي:**

هـي عقارات أصليـة مـن خلـق اللـه تعالـى تتميـز بالثبـات و الاستقرار فـي مكانهـا، وتعتبر الأراضـي بكل أنواعهـا سواء كانـت جبليـة أو صحراويـة، سهـول، هضـاب...إلخ، وتدخـل فـي مفهـوم الأراضـي باعتبارها عقـار بالطبيعـة ما يوجـد فـوق سطحهـا مـن محتويات كالمحاجر و تلال و الرمـال و الأحجـار المتنوعـة، ومـا يحتويهـا باطنهـا كمنابـع المـاء والبترول و الغـاز و المناجـم المعدنيـة و السدود و شواطـئ البحـر و باطنـه.

فكـل مـا يتصل بالأرض حسـب ما يعتبر بعـض الفقـه يعتبر مـن العقارات بطبيعتهـا سواء كان مملوك للأفراد أم للدولـة.

**ب/- الأبنيـة:**

و يقصـد بهـا المساكـن و المخازن و المعامل و المشروعات و المحلات، و جميع المنشآت كالجسور و السدود و الأنفاق و الآبار، و يدخـل أيضـا فـي مفهـوم الأبنيـة الأنفـاق العلويـة و الطرقـات و الممرات الجسور الثابتـة و المعلقـة، السكك الحديديـة و الموانئ والمطارات.

**ج/- النباتات**:

تعتبـر فـي وصـف العقـار كل نبـات مغروس فـي الأرض و مثبت بجذوره فـي التربـة، ومستقـر بمكانـه أيا كـان حجمـه أو نوعـه ومهمـا كانت قيمتـه كأشجـار الغابات والأشجـار المثمـرة مـن مختلف الأحجام و الأشكـال.

و إن شـرط اعتبار النباتات عقـار هـو اتصاله بالأرض علـى وجـه الثبات.

**02/- العقــار بحســب موضـوعـه:**

يعتبر العقـار بحسب موضوعـه عندمـا يرد الحق العيني الأصلـي علـى عقـار كحق الملكيـة و حق الانتفاع و حـق الارتفاق أو حـق عينـي تبعـي كحق الرهـن الرسمـي، فتسمـى بالحقوق العينيـة العقاريـة كمـا يشمـل كـل دعـوى تتعلق بحق عينـي علـى عقارا طبقـا لأحكـام المـادة 84 التـي تنص علـى انـه: " يعتبر عقاريـا كل حق عينـي يقـع علـى عقـار بمـا فـي ذلـك حق الملكيـة و كذلـك كل دعـوى تتعلق بحق عيني علـى عقـار"

**03/- العقـار بالتخصيص:**

عرف المشرع الجزائـري العقـار بالتخصيص علـى أنـه: " ذلـك المنقـول الـذي يصفـه صاحبه رصـدا علـى خدمـة العقـار أو إستغلالـه"، و هـذا التعريف نقلـه المشرع الجزائـري عـن نظيـره المصري نقلا حرفيا هـذا الأخيـر الـذي أخـذه عـن المشرع الفرنسـي ضمـن أحكـام المـادة 524 القانون الفرنسي.

ولقـد عرف العميـد السنهـوري العقار بالتخصيص علـى أنـه " منقـول بطبيعتـه مرصود لخدمـة أو إستغلال عقار بطبيعتـه".

إن العقار بالتخصيص هـو إذن كل منقول و ضعـه صاحبــه بنيـة رصـده و تخصيصـه لخدمـة عقـار يكون مالكـه مثل المحراث أو الحيوان الـذي يخصصـه الفلاح لاستغلال الأرض و كذلـك آلـة الري فكلهـا منقولات تعتبر عقارات بالتخصيص لارتباطها بعقارات ثابتـة بالطبيعـة لتوافـر شرطـان:

**الشرط الأول**: أن يكون مالـك المنقـول هـو نفسـه مالـك العقـار الـذي يخصص المنقـول لخدمتـه.

**الشرط الثاني**:أن يكـون المنقول قـد رصـده مالكـه خصيصـا لخدمـة و استغلال العقار.

**ثانيــا: الأشيـاء المعتبـرة منقــولا**:

وجـد الفقـه صعوبـة فـي وضـع تعريـف محدد و جامع و مانع للأشيـاء المنقولـة أو المنقولات لأنه لا يمكـن حصرهـا كمـا أنهـا متعددة.

فالمشرع إذا أستطاع تحديد تعريف للعقـار إلا أنـه لـم يعرف المنقـول رغـم أن يحيلهمـا يعتبر مـن الأشيـاء، و اكتفى المشرع بذكـر عبـارة ضمـن أحكـام المـادة 683 و هـي "... وكل ما عدا ذلـك مـن شيء فهـو منقـول".

و بالتالـي المشرع حسـب تعبيـر بعض الفقـه قدم تعريفا سلبيـا للمنقول إذا يصبح كل منقـول كـل شيء ماعـدا العقـار.

هـذا و يعـرف بعـض الفقـه المنقـول علـى أنه " الـذي يمكـن نقلـه مـن مكانـه دون أن يعتريـه خلل أو تلف سواء أنتقل بذاتـه أو بقـوة دافعـة".

و المشرع الجزائـري فـي نـص المـادة 863 مـن القانون المدنـي لـم يميـز بيـن المنقولات فيمـا بينهـا بـل اكتفى بعبارة عامـة تشمـل المنقولات أيا كـان نوعهـا، ويقسمهـا الفقـه إلـى أنواع منقول بالطبيعـة و منقـول بالمآل و المنقول المعنوي .

**01/- المنقـول بالطبيعـة:**هـو كـل شـيء يمكـن نقلـه مـن مكـان إلـى آخـر، وتشمـل المنقولات بطبيعتهـا عـدة أنواع:

أ/- الحيوانات بجميع أنواعهـا بريـة أو بحريـة أو أليفـة أو متوحشـة يستهلكهـا الإنسـان أو يستخدمهـا، ويـرى الأستـاذ عجـة الجيلالي أن فقـد الحيوان الحيـاة يخرجـه مـن دائـرة المنقولات فتصبـح لحومـه منقول للاستهلاك أو لإجـراء بحـوث علميـة.

ب/- أثـاث المنازل بكل ما تضمنـه مـن أجهـزة و عتـاد.

ج/- المنقولات المخصصـة للإستعمـال و الإستهلاك كالمواد الغذائيـة و الكتب و الأوراق و الأقلام، السيارات، مواد البنــاء .... إلــخ.

د/- التيـار الكهربـائـي و الغـاز يعتبـر منقـول رغـم إتصـالـه بالعقـار و ذلـك لإمكانيـة تعرضـه للسرقـة كمـا جـاء ضمـن أحكـام المـادة 350 مـن قانون العقوبات.

و/- السفـن و الطائرات هـي منقولا بالطبيعـة لأنهـا تتحرك مـن مكان لآخـر، رغـم أنهـا تخضـع فـي نقـل ملكيتهـا و إصلاحهـا و تأميـن عليهـا إلـى بعـض الإجراءات التـي تخضـع لهـا العقارات لقيمتهـا الكبيرة لمـن تبقـى منقول بحسب الطبيعـة.

**02/- المنقول بحسـب المآل:**

هـو كـل شيء ثابـت مستقـر فـي مكانـه و حيـزه فهـو بطبيعتـه عقـار حسـب وضعـه الأصلـي لكنـه يعتبـر منقـول و يأخـذ حكمـه تطرأ لمـا يؤول إليـه لكونـه معـد للانفصال حتمـا عـن أصلـه الثابت، فثمـار الأشجـار التـي تبـاع بعـد أن تنفصـل عـن الأشجـار الثابتـة فـي الأرض عنـد نضجهـا هـي منقـول بحسـب المآل، و كذلـك بقيـة المحاصيل الزراعيـة الأخـرى بعـد انفصالها عـن الأرض.

إن المشـرع الجزائـري لـم يعـرف المنقول بحسـب المآل و لـم يذكـر أصنافـه و هذا ما دفـع البعـض مـن الفقـه إلـى القـول أن المشـرع الجزائـري ينكـر و جـود هـذا النوع مـن المنقولات، لكـن بالرجـوع إلـى بعـض نصوص القانـون المدنـي نجدهـا تنص صراحـة علـى بعـض الفقـه المنقولات بحسب المآل كنص المـادة 994 مـن القانون المدنـي التـي تدمـج صراحـة بعـض العقارات بطبيعتهـا كالمنقولات و المتمثلـة فـي البذور و الأسمـدة و مواد التخصيـب و المواد المقاومـة للحشرات و التـي بموجب هـذا النص يتمتع الدائـن لهـا بحـق الإمتيـاز عليهـا باعتبارها منقـول بحسـب المآل.

كمـا نصـت المـادة 995 مـن القانون المدنـي علـى أن المحصـول الزراعـي هـو منقـول بحسـب المآل و للمؤجـر حـق إمتيـاز عام عليـه لتحصيـل أجـرة الأرض الزراعيـة.

هـذا وتنص المـادة 692 مـن قانو الإجراءات المدنيـة و الإداريـة علـى "جـواز الحجز علـى الثمـار المتصلـة أو المزروعـات القائمـة قبـل نضجهـا"، و هـذاقرار غيـر مباشـر علـى أن يوجـد المنقول بحسب المآل.

و نستنج مـن هـذه النصوص اعتراف المشرع بالمنقولات بحسـب المآل حتـى إن لـم يعرفهـا بنص خـاص حيـث ترك مسألـة الصنـف للفقـه فلقـد عـرف فقهيـا بأنـه" عقـار بطبيعتـه يصيـر منقـولا لأن مصيـره الحتمـي انفصاله عـن العقـار كمـا عـرف أيضـا " شيئ بطبيعـة عقـار و لكـن قـد يصبـح منقـول بإرادة المالـك أو بقـوة القانون".

مـن خلال ما سبـق نستنتج أن المنقـول بحسـب المآل يتميـز بخاصيتـين أساسيتيـن همــــا:

أ/- كونـه عقار بطبيعتـه.

ب/- قابليتـه ليصبـح منقـول بحكـم طبيعتـه.

**03/- المنقـول المعنــوي:**

هـو الشيء مـادي الـذي لا يمكـن إدراكـه باللمـس، ويطلـق عليهـا بعـض الكتـاب بالأشيـاء الذهنيـة التـي ترتب حقوق فكريـة تنظـم بقوانيـن، كحقوق الملكيـة الأدبيـة و الفنيـة و الصناعيـة التـي أخضعهـا بقواعـد خاصـة فهـي حقوق فكريـة.

و يرى الأستاذ أحمـد سـي علـي بأن موضـوع الحق فيهـا ذهنـي و هـو الفكـرة المبتكـرة فـي عالـم العلـم أو الفـن أو الاختراع، كمـا تعتبـر مـن المنقولات المعنويـة حقوق الملكيـة التجاريـة كالإسـم التجـاري و العنوان التجـاري و شهـر المحل و المحل التجاري، غيـر ماديـة يتـم تنظيمهـا بنصوص خاصـة.

**ثالثــا: الآثار القانونيـة المترتبـة عـن التمييـز بيـن العقـار و المنقـول:**

يترتب علـى معرفـة ما إذا كـان الشـيء عقارا أو منقولا أثـار قانونيـة هـامـة و نشيــر فـي إيجـاز إلـى بعـض هـذه الآثار.

**01/- مـن حيـث انتقال الملكيـة و بعـض الحقوق العينيـة الواردة علـى الأشيــاء:**

الملكيـة فـي العقـار أكتسبها و انتقالها يتـم بإجراءات خاصـة حتـى يمكـن الاحتجاج بهـا فـي مواجهـة الغيـر كإجراء التوثيق و التسجيل و الشهـر، أمـا المنقولات فلا تخضـع لهـذه القواعـد فإن إنتقلهـا يتم بمجرد إبرام العقـد دون الحاجـة إلـى الكتابـة الموثقـة و التسجيـل، مـع استثناء بعـض المنقولات التـي أخضعهـا القانون لتسجيـل كالسفـن و الطائرات نظرا لقيمتهـا الماليـة و كذلـك تقتصـر بعـض الحقوق العينيـة العقاريـة علـى بعـض العقارات دون المنقولات مثـل الرهـن الرسمـي و حـق الارتفاق ...إلخ كذلـك فـي بيع العقـار يجـوز طبقـا لأحكـام المادة 358 مـن القانون المدني، رفـع دعـوى تكملـة الثمـن إلـى أربعـة أخمـاس ثمـن المبلغ فـي حالـة زيادة الغبـن عـن خمـس الثمـن، فـي حين أن بيع المنقول لا يخضـع لهـذه القواعـد.

**02/- مـن حيـث الحيـازة:**

الحيـازة فـي المنقـول سند الملكيـة، أمـا فـي العقـار لا يكفـي مجـرد الحيـازة لاكتساب ملكيـة العقـار بل لابـد من تحقق مجموعـة مـن الشروط فـي حيازة العقـار حتـى يمكـن الأخـذ بهـا قانونـا كشرط توافر لمـدة القانونيـة بالإضافـة إلـى كون الحيازة هادئـة و مستمـرة و غيـر متنازع تكـون إلا فـي حيازة العقـار دون المنقول، فالرجـوع إلـى نـص المـادة 827 قانون مدنـي نجدهـا تنص علـى أنـه " مـن حـاز منقولا أو عقـارا أو حقـا عينيـا منقولا كـان أو عقـارا دون أن يكون مالـك خاصـا بـه صـار لـه ذلـك ملكـا أذا استمرت حيازتـه مـدة خمسـة عشـر سنـة دون انقطاع".

**03/- مـن حيـث حـق الشفعـة:**

فإن حـق الشفعـة قاصـرة علـى العقارات دون المنقولات.

**04/- مـن حيـث الاختصاص القضائـي:**

الأصـل فـي أن ترفـع الدعـوى أمـام المحكمـة التـي يوجـد في دائرتها موطن المدعـى عليـه طبقـا لأحكـام المـادة 37 مـن قانون الإجراءات المدنيـة و الإداريـة التي تنص علـى" يؤول الاختصاص الإقليمـي للجهـة القضائيـة التـي يقـع فـي دائرة اختصاصها موطن المدعـى عليـه، و إن لـم يكـن لـه موطـن معروف فيعـود الاختصاص الجهـة القضائيـة التـي يقـع فيهـا آخـر موطن لـه، و فـي حالـة اختيار موطـن يؤول الاختصاص الإقليمـي للجهـة القضائيـة التـي يقـع فيهـا الموطـن المختار مـا لم ينـص القانون و نستثنـي مـن ذلـك الدعـاوى المتعلقـة بالحق العقاري فترفع أمـام المحكمـة الـذي تقـع الأموال فـي دائرتهـا طبقـا المادة 39 مـن قانون الإجراءات المدنيـة و الإداريـة التـي تنـص علـى أن فـي الدعـاوى العقاريـة التـي تخضـع لاختصاص محكمـة مكـان تواجـد العقـار.

**05/- بالنسبـة لإجراءات التنفيـذ الجبري:**

إجراءات التنفيـذ علـى المنقـول أبسـط و أسهـل و تتـم بوضـع اليـد علـى خلاف إجراءات التنفيـذ علـى العقـار، فتكـون بالتأشيـر فـي السجلات العقاريـة الخاصـة بالشهـر العقاري.

***المحور الثاني: مصــدر الحـــق***

يستند الحق فـي وجـوده إلـى القانـون، وكـل الحقوق التـي مردهـا إلـى القانون، لأنـه هـو الـذي ينظمهـا و يحميهـا، والقانون هـو المصدر الغير مباشر للحـق لأن كل حق يستند إلـى سبب أدى إلـى وجـوده، وسبب وجـود الحق و مصدره نوعــان قـد يكـون واقعـة قانونيـة fait juridique أو تصرف قانوني acte juridique و الواقعـة القانونيـة هـي كل حـدث أو عمـل مادي يرتب القانون عليـه أثرا معيننـا.

أمـا التصرف القانوني فيقصـد به اتجاه الإرادة إلـى إحـداث أثـر قانوني معيـن، ولبيـان جوهـر الفرق بين الواقعـة القانونيـة و التصرف القانوني باعتبارهما سبابــا الحق و مصدر نشوءه نتطرق لهمـا بالتفصيـل مـن خلال هـذا العرض.

**المطلــب الأول: الواقعـة القانونيـة:**

عرفهـا بعـض الفقـه علـى أنهـا" واقعـة أو حـدث يرتب القانون عليهـا أثـر بغـض النظـر عـن أن تكـون الإرادة قـد اتجهت إلـى إحداثـه أم لم يكـن للإرادة أي دور فـي ذلـك" ويضيـف الكاتب وتشمـل الواقعـة القانونيـة الواقعـة الطبيعيـة كالجوار والقرابـة و الميلاد والوفاة و القانون يرتب عليهـا حقوق و واجبات.

كمـا تتضمـن الواقعـة الماديـة التـي تصـدر عـن الإنسـان سواء كان ما يقـوم بـه مـن فعـل عمدي أو غير عمدي سواء كان فعلا ضارا أو نافعـا.

و عرفهـا الأستـاذ عجـة الجيلالي علـى أنهـا " وقائـع تحـدث تلقائيـا بفعـل الطبيعـة كمـا قـد يحدث يتدخـل الإنسان بقصـد أو غيـر قصـد، ويكـون القصـد مفترض فـي حالـة الفعـل النافـع و تكون بقصـد أو بدون قصـد فـي حالـة الفعـل الضـار، و يترتب عـن هـذه الوقائـع فـي مجموعهـا أثـار قانونيـة فـي صوره حقوق و التزامات.

مـن خلال التعاريف السابقـة نستنتج أن الواقعـة القانونيـة قـد تكـون واقعـة طبيعيـة أي تحدث دون تدخل الإنسـان كالميلاد والوفـاة و الفيضانات و الزلازل، كمـا أن هـذه الواقعـة يمكـن أن تكـون مـن تدخـل الإنسـان و يرتب عليهـا القانون أثـار معينـة بصـرف النظـر عـن نيـة مـن صدر عنـه الفعـل أو إتجـاه إرادتـه فالواقعـة القانونيـة هـي كل حـدث طبيعـي أو مـادي و يرتـب عليهـا القانون أثرا معينـا.

**المطلـب الثانـي: الواقعـة الطبيعيـة:**

وهـي التـي تحدث بفعـل الطبيعـة دون أن لا يكون للإنسـان دخـل فـي حدوثهـا و كثيـرا ما يترتب عليهـا أثـار قانونيـة فتكـون سببـا فـي اكتساب الحقوق أو انقضاؤها.

فالميلاد واقعـة يترتب عليهـا كتساب المولود حقوق معينـة و الوفاة أيضا واقعـة طبيعيـة يترتب عليهـا إنتقال أموال المتوفـي إلـى ورثتـه و كذلـك الزلازل و الفيضانات والعواصف و هبوب الرياح القويـة كلهـا وقائع طبيعيـة يترتب عليهـا نشوء الحق أو انقضاءه و قـد يكـون الحق عينيـا أو شخصيـا.

**أولا: واقعـة الميلاد والوفاة:**

الميلاد و الوفاة كلاهمـا حدث واقعـي مادي، يرتب أثر قانوني للأشخـاص يكون سبب نشوء عـدة حقوق أو انقضائها علـى الوجـه المبيـن أدنـاه:

**01/- واقعـة الميلاد:**

بمجرد أن يولـد الإنسـان حيـا تكـون لـه شخصيـة قانونيـة طبقـا لنـص المـادة 25 مـن القانون المدني التـي تنص علـى " تبدأ شخصيـة الإنسـان حيـا بتمـام ولادتـه..." و تمكنـه مـن اكتساب حقوق وتحمـل واجبات، بدايـة مـن الحق فـي الحيـاة و سلامـة البدن و الحق فـي حمـل أسم أبيـه اللقب العائلـي و الحق فـي التعليـم و الصحـة و غيرهـا مـن الحقوق المنصوص عليهـا فـي اتفاقية الأمم المتحـدة لحمايـة حقوق الطفل المصادق عليهـا مـن طرف الجزائـر.

**02/- واقعـة الوفـــاة:**

هـي أيضـا واقعـة طبيعيـة يترتب عليهـا انتهاء الشخصيـة القانونيـة للمتوفـى لمـا نصـت عليهـا أحكـام المـادة 25 مـن القانون المدنـي بقولهـا " ... و تنتهـي بموتـه ... " أي تنتهـي الشخصيـة القانونيـة بموت الإنسـان.

و لعل ما تبيـن أهـم الآثار القانونيـة التـي تترتب بعـد الواقعـة و الطبيعيـة الوفاة هـي الميراث و الوصيـة الأخـرى و الوقف وغيرهـا مـن الحقوق التـي ذكرهـا الفقـه و التـي تترتب عن الوفاة.

**ثانيـا: الكوارث الطبيعيـة:**

الزلازل و الفيضانات و العواصف وقائـع ترتب أضرار بالأشخـاص و ممتلكاتهـم تنشأ لهـم الحق فـي التعويض باعتبارهم متضررين و ذلـك إذا ما قامـوا بالتأميـن عـن الكوارث الطبيعيـة كما ينص القانون علـى ذلـك.

**المطلـب الثالث: الوقائـع المادية بفعـل الإنسـان:**

هـي الأعمـال الماديـة التـي تصدر مـن الإنسـان فيرتب عليهـا أثار قانونيـة بصرف النظـر عـن نيـة مـن صدرت عنـه

 ومـن أهـم الوقائـع الماديـة التـي تكـون بفعـل الإنسـان و ترتب حقوق و التزامات هـي واقعتيـن ماديتيـن وهمـا الفعـل النافع و الفعل الضـار، هـذا غلـى جانب وقائـع أخـرى ماديـة يرتب عليهـا القانون نشوء الالتزام.

**أولا: الفعـل النافـع:**

هـو كل عمـل يؤدي إلـى ثراء المديـن و افتقار الدائـن، والإثراء قـد يكـون ماديـا أو معنويـا، إيجابيـا أو سلبيـا مباشر أو غيـر مباشـر، إما افتقار الدائـن فيقصـد بـه إنقـاص مـن حقـوق دون سبب قانوني، والفعـل النافع سبب لنشوء الحـق و يأخـذ عـدة صور مـن بينهـا الإثراء بلا سبب، والدفـع المستحـق و الفضالـة.

**01/- الإثـــراء بـــلا سبــــــــب:**

هـو أن يتحقــق لشخـص مـن عملا لغيـر أو مـن شـيء غيـر مملوك لـه منفعـة لا تعتمـد علـى أي مبرر قانونـي أو شرعـي فيكـون ملزم بدفـع تعويـض للشخـص الـذي وقـع عليـه الإثراء يتناسـب مـع المنفعـة التـي حصل عليهـا أو الشيء أو العمـل.

ولقـد نـص عليـه المشرع الجزائـري ضمـن أحكـام المادتيـن141 و 142 مـن القانون المدنـي، فنصـت المـادة 141 علـى " كـل مـن نـال عـن حسـن نيـة مـن عمـل الغيـر أو مـن شـيء لـه منفعـة ليس لهـا ما يبررهـا يلزم بالتعويض مـن وقـع الإثراء علـى حسابـه بقـدر مـا إستفاد مـن العمـل أو الشيء".

و تنـص المـادة 142 مـن ذات القانون أن" أجل سقـوط الدعـوى التعويـض بعشــر سنوات مـن يـوم علـم المتضرر مـن الإثراء بلا سبب لحقـه فـي التعويـض، وعلـى العموم سقوط الدعـوى بمرور 15 سنـة مـن نشوء الحق برمتـه."

مـن خلال أحكـام المـادة 141 نستنتج أن واقعـة الإثراء هـي واقعـة ماديـة ينشـأ فيهـا للمتضرر حـق فـي التعويـض الـذي يتناسب و حجم الضرر الـذي لحـق الشخـص.

**02/- الدفـع غيـر المستحـق:**

هـو أن يتلقـى شخـص مـن شخـص آخـر أمولا دون أن يكون مستحقـا لهـا، فيكون ملزم بردهـا لصاحبهـا الـذي يعتقـد خطـأ أنـه مديـن لهــا، ولقـد نظـم المشرع الجزائـري الدفـع غير المستحـق بموجب المواد 143 إلـى 149 مـن القانون المدنـي. و يرتب الدفـع غيـر المستحـق الحق فـي رفـع دعـوى قضائيـة ضـد الدائـن لاسترداد ما أوصي بـه مـن غيـر استحقاق علـى أن يكـون ذلـك فـي مدة لا تتجاوز خمسـة عشر سنـة منـذ نشوء الحق.

**03/- الفضالــــــــــــة:**

هـي قيـام شخـص طواعيـة بكـل إرادتـه الحـرة مقـام شخـص آخـر يتولـى شؤونـه دون أن يكـون ملزم بذلـك، و قـد عرفتهـا أحكـام المـادة 150 مـن القانون المدنـي بقولهـا" الفضالـة هـي أن يتولـى شخـص عـن قصـد القيـام بالشأن لحسـاب شخـص آخـر، دون أن يكـون ملزم بذلـك و انطلاقا مـن هـذا النـص يمكـن القول لأن الفضالـة هي أن يتولـى جـار فـي غيبـة جـاره إقامـة جـدار أراد أن ينقـض أو لتقويـة مسكـن جاره أو لحمايتـه مـن فيضـان ... إلخ، ويترتب عـن قيـام واقعـة الفضالـة التزام الفضولـي بمواصلـة العمـل محل الفضالـة مـع الالتزام بإخطـار المعنـي بالعمـل فـي أول فرصـة سانحـة ليلتزم هـذا الأخيـر بتعويض الفضولـي عـن الأموال التـي صرفهـا لإنجـاز العمـل محـل الفضالـة.

**ثانيـا: الفعـل الضـار:**

يعتبـر الفعـل الضـار عمـل غيـر مشروع و يترتب عـن حدوثـه قيـام مسؤوليـة مرتكبـة للفعـل الضـار.

و عـدد المشـرع ثلاثـة أنواع مـن المسؤوليـة الناتجـة عـن الفعـل الضـار و التـي تكـون سببـا لنشـوء الحق فهناك مسؤوليـة عـن العمل الشخصـي و مسؤوليـة عـن فعـل الغيـر ومسؤوليـة عـن الأشيـاء التـي هـي فـي حراسـة الشخـص.

**01/- المسؤوليـة التقصيريـة أو المسؤوليـة عـن العمل الشخصـي:**

عرفهـا المشرع الجزائـري ضمـن أحكـام المـادة 124 مـن القانون المدنـي علـى أنهـا " كـل فعـل أيا كان يرتكبـه الشخـص بخطئـه و يسبب ضررا للغير يلزم مـن كان سببا فـي حدوثـه بالتعويـض"

مـن خلال هـذا النص تقوم المسؤوليـة التقصيريـة على ثلاث عناصر خطـأ، ضرر، علاقـة سببيـة.

**وفي الأخير نستنتج أن للحق مصادر تتمثل في الوقائع القانونية و هي قسمان وقائع طبيعية أو وقائع مادية بفعل الإنسان قد تكون أفعال ضارة مما يكسب الغير حقوقا أو قد تكون أشباه عقود أو أعمال نافعة و لكنها خالية من الإرادة.**

 **أما التصرفات القانونية فيعبر عنها بالمصادر الإرادية للحقوق و الالتزامات حيث تتجه الإرادة الحرة الى إنشائها و هي بدورها قسمان تصرفات تبادلية و تصرفات قانونية بإرادة منفردة .**

***المحور الثالث  إثبات الحق***

مهما بلغت أخلاقيات المجتمع من رقي فإن يوجد دائما أشخاص يتنازعون حول حقوق معينة، و تظهر أهمية الإثبات في هذا المجال، إذ متى استطاع الشخص إثبات حق قضي له به ،

 **و الإثبات هو إقامة الدليل أمام القضاء** و يكون باستعمال مختلف الطرق التي يمكن أن تنير طريق القاضي.

    الإثبات بصفة عامة هو تأكيد وجود أو صحة أمر معين بأي دليل أو برهان ، و الإثبات بهذا المعنى تنوع أساليبه بتنوع العلوم التي يتصل بها ، فالعالم أو الباحث في أي فرع من فروع المعرفة ، يسعى لإقامة الدليل على صحة حقيقة معينة أو تأكيد وجودها بالالتجاء إلى كل الوسائل العلمية المعروفة ، و هو في ذلك حر في اختيار الوسائل التي تؤدي إلى تأكيد الحقيقة التي يسعى إليها.

   و يعرف كذلك بأنه هو محاولة الوصول إلى الحقيقة المجردة و ذلك كالإثبات العلمي أو التاريخي ، حيث ينشد الإنسان التحقق من واقعة غير معروفة أو متنازع عليها بأي وسيلة كانت .

    في نطاق الزعم و الادعاء بوجود حق من الحقوق ، لابد من الدليل ، أي لابد من إثبات وجود هذا الحق ، فالدليل وحده هو الذي يحمي الحق و يجعله مفيدا.

**المطلب الأول: تعريف الإثبات وأهميته:**

  الإثبات في المجال القانوني فيقصد به الإثبات القضائي أي إقامة الدليل أمام القضاء على وجود حق أو صحة واقعة متنازع فيها بقصد الوصول إلى نتائج قانونية معينة ، يتمثل الإثبات القانوني في تأكيد حق متنازع عليه أمام القضاء و ذلك بإقامة الدليل على الواقعة مصدر هذا الحق ،

 فهو إثبات يرمي إلى تحقيق غايات علمية هي الفصل في المنازعات و حماية الحقوق لأصحابها، يقوم به الخصوم أمام القضاء بطرق محددة رسمها القانون .

  فالإثبات هنا يعني إقامة الدليل القانوني أمام القضاء بشأن حق متنازع فيه و ذلك بعكس الإثبات بشكل عام الذي لم يقيده القانون بطرق معينة و يمكن إثباته بجميع الوسائل و بحرية تامة كالإثبات العلمي.

   تكمن أهمية الإثبات في كونه يحقق مصلحة خاصة و في ذات الوقت يعمل على تحقيق المصلحة العامة. فهو يحقق مصلحة خاصة فردية لكل من المتنازعين ، فيتوقف القضاء للمدعي بما يدعيه من حق على إثباته لوجود الواقعة المنشئة لهذا الحق ، و من ناحية أخرى يتوقف عدم الحكم على المدعى عليه بما يطالبه به المدعي على إثبات عكس ما أثبته هذا الأخير ، حيث ينفي وجود الواقعة المنشئة للحق المدعي به ، أو يثبت واقعة أخرى أدت إلى انقضاء هذا الحق بعد قيامه .

 كما يحقق الإثبات مصلحة عامة للمجتمع ، حيث لا يخفى ما يحققه الإثبات من حسم للمنازعات بين أفراد المجتمع و تحقيق الهدف المنشود من إرساء العدالة و وصول كل ذي حق إلى حقه .

    و الإثبات القانوني له أهمية كبيرة من الناحية العملية ، و لا شك في أهمية إثبات الحق ، حيث لا يستطيع الشخص الحصول على حقه ، عند المنازعة فيه ، إلا بإقامة الدليل عليه أمام القضاء ،

 فالحق بدون إقامة الدليل عليه سيكون في حكم العدم ، و لا يستطيع القاضي أن يقضي بالحق إلا إذا أثبته صاحبه ، و العجز عن إثبات الحق يؤدي إلى عدم الاعتراف به أمام القضاء و لو كان موجودا في الحقيقة و الواقع ، لذلك فالإثبات يعد من الناحية العملية الوسيلة الأكيدة التي يعتمد عليها الأفراد في صيانة حقوقهم ، فالحق لا قيمة له إذا لم تتوافر الوسيلة لإثباته عند المنازعة فيه

**المطلب الثاني: أنظمة الإثبات**

   الإثبات القضائي باعتباره نظاما قانونيا يعد وسيلة لتحقيق غاية معينة ، هذه الغاية تتمثل في الكشف عن حقيقة قانونية يتوقف عليها تقرير أو ترتيب أثر قانوني في شأن حق متنازع فيه ، و ما يسفر عنه هذا الإثبات يعد حقيقة قضائية ، هذه الحقيقة قد لا تتطابق مع الحقيقة الواقعية ، و السبب قي ذلك أن تنظيم الإثبات يحكمه عاملان ، الأول عامل أو اعتبار العدالة التي تنشد البحث عن الحقيقة الواقعية بكل سبيل حتى تتطابق تماما مع الحقيقة القضائية ، و الثاني عامل أو اعتبار استقرار التعامل الذي قد يقيد القاضي بأدلة معينة يجب عليه الأخذ بها ، كما يقيده في تقدير قيمة هذا الدليل ،

و يهدف هذا التقييد إلى الحد من تحكم القضاء و الأمن من جوره  و في سبيل الموازنة المتقدمين وجدت في شأن التنظيم القانوني للإثبات ثلاثة أنظمة

**الفرع الأول: مذهب الإثبات الحر أو المطلق:**

   لا يحدد هذا النظام طرقا معينة للإثبات ، و إنما يكون للخصوم حرية كاملة في اختيار الأدلة المؤدية إلى اقتناع القاضي و مساعدته في الوصول إلى الحقيقة ، و يتمتع القاضي بسلطة واسعة في تحري الحقيقة و إتباع الطرق المؤدية إلى تكوينه عقيدته ، دون التقيد بطرق محددة كالكتابة أو غيرها ، و يلعب القاضي دورا إيجابيا في تسيير الدعوى و تكوين الأدلة و الحكم بناء على ما يصل إليه من حقائق .

  و فضلا عن ذلك ، فإنه مما يعيب السلطة المطلقة للقاضي في ظل المذهب الحر أنها تتنافى مع الاستقرار الواجب في المعاملات ، لان الخصوم لا يمكنهم معرفة ما إذا كان في وسعهم إقناع القاضي لاختلاف القضاة في التقدير ، مما يؤدي إلى الإخلال بما يجب أن يسود المعاملات من استقرار .

  من مزايا هذا النظام أن الحقيقة التي يتوصل إليها القاضي وفقا لذلك تكون أقرب إلى الصواب و الواقع ما دام التزم الاستقلال و الحياد الكامل.

  في هذا النظام لا يحدد القانون طرقا معينة للإثبات يتقيد بها القاضي و إنما يكون له أن يقتنع بأية وسيلة ممكنة ، فالخصوم كامل الحرية في اختيار الأدلة التي تؤدي إلى إقناع القاضي ،

 كما يكون القاضي حرا في تكوين عقيدته من أي دليل يقدم إليه ، و القاضي يتمتع هنا بدور إيجابي يساعد به الخصوم على إكمال ما في أدلتهم من نقص ، كما يستطيع أن يقضي بعلمه ، المهم هو أن يكون القاضي حرا في تكوين عقيدته \_ في الدعوى \_ كيفما أراد .

**الفرع الثاني : مذهب الإثبات المقيد أو القانوني**

    في هذا النظام يفرض القانون طرقا محددة تحديدا دقيقا للإثبات ، كما يحدد قيمة كل من هذه الطرق فلا يستطيع الخصوم إثبات حقوقهم بغيرها ، كما لا يستطيع القاضي أن يتخذ طرقا أخرى أو يعطى لها غير القيمة التي حددها القانون.

     يحدد هذا النظام طرق الإثبات الجائز قبولها أمام القضاء ، كالكتابة و البينة و القرائن ، فالقانون يحدد الطريقة التي يتم بها إثبات الحق ، و لا يجوز للخصم إثبات الحق الذي يدعيه بأي طريقة أخرى ، و يتقيد القاضي بطرق الإثبات التي يفرضها عليه القانون ، و على القاضي الالتزام بهذه الطرق و بالقيمة التي يعطيها القانون لكل دليل من أدلة الإثبات ، و يكون دور القاضي سلبيا بحتا حيث يقتصر دوره على تقدير ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونية و ليس له أن يكمل الأدلة إذا كانت ناقصة .

**الفرع الثالث : مذهب الإثبات المختلط**

   يترك للقاضي جانبا من الحرية في توجيه الخصوم و في استكمال الأدلة الناقصة دون أن يتقيد بأدلة قانونية محددة و بيان قيمة كل واحدة منهما ، و يجعل دور القاضي وسطا بين الايجابية و السلبية فلم يترك له المبادرة الكاملة و لم يجعل للخصوم سلطانا مطلقا على سير الدعوى ، فالسلطة التقديرية تبلغ حدها الأدنى في الدعاوى المدنية و تكون وسطا بين ذاك في المسائل التجارية .

   و يتميز هذا المذهب بأنه يجمع بين استقرار المعاملات و بين افتراض الحقيقة القضائية بما يفسح للقاضي التقدير.

    يجمع المذهب المختلط بين نظام الإثبات الحر و نظام الإثبات المقيد ، ففي المسائل الجنائية يقوم هذا المذهب على حرية الإثبات ، حيث يكون القاضي حرا في تكوين اقتناعه من أي دليل يقدم إليه و يقوم في المسائل المدنية على التقيد ، فيحدد طرق الإثبات و يعين قيمة البعض منها ، و يترك بعضها لتقدير القاضي فتفرض الكتابة مثلا لإثبات التصرفات التي تجاوز قيمتها حدا معينا ، أو لإثبات بعض العقود ، و يعتبر المحرر الرسمي دليلا قاطعا ، و يجعل لليمين و الإقرار و القرائن القانونية قوة حاسمة في النزاع ، و على الجانب الآخر يترك للقاضي حرية تقدير الشهادة فله أن يأخذ بها أو يطرحها ، و له عند الاختلاف بين الشهود أن يأخذ بشهادة القلة ، دون الكثرة ، متى اطمئن إليها ، و له كذلك حرية تقدير اليمين المتممة و الخبرة ، كما يترك لتقديره استنباط القرائن القضائية ، و يكون الإثبات \_ وفق للنظام المختلط \_ في المسائل التجارية حرا بحسب الأصل ، لما يقتضيه هذه المسائل من سرعة في التعامل .

   و يتميز هذا النظام بأنه يجمع بين استقرار المعاملات، بما يفرضه من قيود على الإثبات، و يحد في ذات الوقت من تحكم القضاء ، و بين اقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية ، لما يمنحه للقاضي من حرية في التقدير.

**المطلب الثالث: مبادئ الإثبات**

يحكم نظام إثبات عدة مبادئ توجزيها في مايلي:

**الفرع الأول: مبدأ حياد القاضي**

     تأثر المشرع الجزائري بالقوانين اللاتينية التي أخذت بالمذهب المختلط في سلوك القضاة اتجاه الإثبات إذ لا يسمح للقاضي بالتدخل في سير الدعوى إلا في حدود معينة مثل الأمر بإجراء تحقيق تكميلي في الوقائع التي تكون بطبيعتها قابلة للإثبات بطريقة البينة و الذي يكون بطبيعتها قابلة للإثبات بطريقة البينة و الذي يكون فيها التحقيق جائزا أو منتجا في الدعوى ،كما له أن يأمر بالحضور الشخصي لأحد الأطراف أو يأمر بالخبرة أو يقرر الانتقال للمعاينة و له أن يوجه اليمين ( الحاسمة و المتممة )،  و لا يمكن للقاضي إجراء معاينة في غيبة الخصوم و منعه المشرع  و من تفويض سلطته لغيره .

    إن دور القاضي في الإثبات يقوم في الأصل على حياده بين المتنازعين ، و لكن هذا الحياد لا يعني سلبيته في الدعوى ، بل إن له دورا إيجابيا فيها .

  لا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم تحيزه لمصلحة طرف من أطراف الخصومة ، فعدم التحيز أمر مفروض بداهة و إنما يعني هذا المبدأ \_ في نظر البعض ، أن موقف القاضي في الدعوى يجب أن يكون موقفا سلبيا بحيث يقتصر في تكوين اقتناعه و عقيدته في الدعوى على ما يقدمه الخصوم من أدلة بالطريقة التي يحددها القانون .

   و يترتب على ذلك أن القاضي لا يحكم في النزاع إلا بناء على الأدلة المقدمة في الدعوى ، و ليس له أن يستند إلى دليل تحراه بنفسه دون طرحه على الخصوم و ليس له أن يبني حكمه على واقعة لم تقدم في الدعوى طبقا للإجراءات المقررة في القانون ، و يلتزم القاضي بتسبيب حكمه أي كيفية وصوله إلى قضائه من خلال عرض الوقائع التي استند إليها و الأدلة المستمدة منها .

   كما لا يستطيع القاضي أن يقيم حكمه على دليل قدمه أحد طرفي الخصومة دون أن يعلم به الطرف الآخر و تقتضي الحيدة ان يلتزم القاضي بتسبيب حكمه ، أي بيان كيفية توصله إلى ما قضى به ، و ذلك بعرض الوقائع التي يستند إليها و الأدلة المستمدة منها .

    كما استقر القضاء الحديث و خاصة بفرنسا و الجزائر على أنه لا يحق للقضاة أن يأخذ بعين الاعتبار إلا تلك الأدلة التي أقرها القانون و التي قدمها الخصوم طبقا لقانون الإجراءات المدنية ، فلا يمكن للقاضي أن يؤسس حكمه على المعلومات التي تحصل عليها بصفة شخصية مهما كانت الوسيلة و يستند هذا المبدأ أيضا على قاعدة وجوب احترام حقوق الدفاع و التي توجد بأن لا يأخذ القاضي إلا بالوقائع التي أظهرها الخصوم في المناقشات المتبادلة بينهم.

   لا يجوز للقاضي أن يحكم بناءا على معلوماته الشخصية ، أي تلك تصل إلى علمه بصدد وقائع الدعوى و مدى صحتها و ثبوتها ، من غير الطريق المقرر و المرسوم لنظر القضايا ، كما لو كان قد شاهد حادثة رفعت بشأنها أمامه دعوى التعويض ، فإذا قضى بعلمه فإن ذلك يؤثر على تقديره للوقائع لأنه يكون بمثابة شاهد و ليس قاض ، أضف إلى ذلك أن علمه هنا سيكون بمثابة دليل في القضية خصما و قاضيا في نفس الوقت ، و هذا أمر غير جائز . و إذا تبين للقاضي أن معلوماته الشخصية سوف تؤثر في حكمه و استشعر الحرج من نظر الدعوى وجب عليه أن يتنحى عن نظرها .

  كذلك للقاضي دورا إيجابيا في تسيير الدعوى و في تصحيح شكلها فعليه من تلقاء نفسه الحكم بإحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة و له أن يأمر بإدخال من يرى إدخاله لمصلحة العدالة أو لاضهار الحقيقة   ، و يلتزم القاضي باستخلاص الوقائع الصحيحة في الدعوى و أن يحكم باتخاذ ما يراه مناسبا من إجراءات الإثبات في حدود المقبول منها قانونا ، فله أن يستوجب الخصوم و إن يوجه اليمين المتممة من تلقاء نفسه ، و أن ينتقل للمعاينة ، و أن يأمر بالتحقيق و سماع من يرى سماعه من شهود  و أن ينتدب خبيرا عند الاقتضاء .

**المطلب الرابع: طرق الإثبات**

 يكون الإثبات بالطرق التي بينها القانون، فالقانون هو الذي يحدد وسائل الإثبات و كيفية تقديمها و ما على الخصوم و القاضي سوى إتباعها.

**الفرع الأول: الكتابة**

     تعتبر قاعدة الإثبات بالكتابة من القواعد الثابتة في جميع نظم التشريعات القديمة و الحديثة ،

فقد جعل المشرع من الكتابة وسيلة الإثبات الأساسية فيما يتعلق بالتصرفات القانونية ، معترفا لها في ذات الوقت بقوة إثبات مطلقة ، حيث يمكن أن تثبت عن طريقها جميع الوقائع القانونية ، بينما لا يكون للشهادة أو القرائن القضائية إلا قوة محددة في الإثبات .

   فالواقع أن هذا التقدم التكنولوجي المتمثل في الثورة المعلوماتية  و انتشار أدواتها و اتساع نطاق استخداماتها و ما استتبعه من ظهور شكل حديث للكتابة و المحررات و التوقيع ، هو الشكل الالكتروني ، فقد جعل من النصوص القانونية المتعلقة بالإثبات ، و بصفة خاصة تلك المتعلقة بالكتابة ، غير متناسبة مع متطلبات هذا التطور التكنولوجي المتسارع ، و الذي يقود أكثر نحو تجريد المحررات و المعاملات من دعامتها المادية التقليدية ، أي الدعامة الورقية ، التي تعتمدها نصوص قانون الإثبات التقليدية ، لتحل محلها دعامات أخرى حديثة هي الدعامات الالكترونية ، و ما يلحق بها من توقيع إلكتروني .

  بالإضافة إلى ذلك ، فإن نصوص قانون الإثبات التقليدية ، و التي تعتمد الكتابة التقليدية\_ أي الخطية  و دعامتها الورقية \_ و كذلك التوقيع الخطي ، بدت كذلك أحد أبرز معوقات تطور و نمو التجارة الالكترونية  عبر شبكة الانترنت ، و التي أصبحت أمرا واقعا لا مفر منه .

**الفرع الثاني : الشهود**

الأصل أن تكون الشهادة شفوية و أن تصدر أمام مجلس القضاء طبقا للأوضاع المقررة قانونا لذلك ، فلا عبرة بأي شهادة يحصل الإدلاء بها خارج مجلس القضاء ، كما لا يعتد بالشهادة التي تصدر في مجلس التحقيق القضاء دون إتباع الإجراءات التي يتطلبها القانون ، و أهمها صدور حكم بالإحالة إلى متضمنا بيان الوقائع المراد إثباتها بشهادة الشهود و أداء الشاهد اليمين قبل إدلائه بشهادته .

  و يشترط في موضوع الشهادة أن يتوافر فيه الشروط العامة في محل الإثبات ، أي أن يكون موضوعها واقعة قانونية متنازع فيها ، و متعلقة بالدعوى منتجة فيها ، وممكن إثباتها و جائزة الإثبات قانونا .[]](https://norbertnoland.wordpress.com/%D8%A3%D8%AF%D9%84%D8%A9%20%D8%A7%D9%84%D8%A5%D8%AB%D8%A8%D8%A7%D8%AA%20%D9%81%D9%8A%20%D8%A7%D9%84%D8%AA%D8%B4%D8%B1%D9%8A%D8%B9%20%D8%A7%D9%84%D8%AC%D8%B2%D8%A7%D8%A6%D8%B1%D9%8A.rtf#_ftn43) حيث يخبر الشاهد بما وقع من الغير تحت سمعه و بصره فالشاهد يشهد على وقائع عرفها معرفة شخصية .

**الفرع الثالث : القرائن**

   عرفت المادة 337 من القانون المدني الجزائري على أنه : ” القرينة القانونية تعني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى من طرق الإثبات على أنه يجوز نقض هذه القرينة بدليل عكسي ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك .”

    القرينة هي استنباط واقعة غير ثابتة من واقعة ثابتة ، أي أنه يتم الاستناد إلى أمر معلوم للدلالة على أمر مجهول على أساس أن المألوف هو ارتباط الأمرين وجودا أو عدما ، فالقرينة وسيلة إثبات غير مباشرة ، حيث لا يقع الإثبات فيها على الواقعة ذاتها مصدر الحق ، بل على واقعة أخرى يؤدي ثبوتها إلى استنتاج ثبوت الواقعة المراد إثباتها ، فالخصم لا يثبت الواقعة ذاتها مصدر الحق المطالب به ، و إنما يثبت واقعة أخرى ليستخلص منها الواقعة المراد إثباتها . أو هي التي يستخلصها المشرع أو القاضي من واقعة معلومة لمعرفة واقعة مجهولة .

**الفرع الرابع: الإقرار**

  الإقرار هو اعتراف مقصود من شخص بواقعة يترتب عليها أثر قانوني معين في مواجهته  و يتمثل ذلك غالبا في التسليم بما يدعيه الخصم و هو بذلك طريق غير عادي للإثبات حيث يجعل الواقعة أو التصرف القانوني في غير حاجة إلى الإثبات

 يمكن استخلاص أركان للاقرار من المادة 341 ق م و هي على النحو التالي :

**أولا/ إعتراف الخصم**

       و ذلك بتقرير مكتوب و اعتبار أنها حول واقعة معينة و إعتبار أنها وقعت، و هذا التقرير هو عمل مادي و تصرف قانوني و لا يشترط تعيين محل الإقرار على وجه التخصيص ، والإقرار في وقت الموت لا يعتبر إقرار و إنما وصية .

**ثانيا/: واقعة قانونية مدعي بها**

    و لا يشترط أن يكون تصرفا قانونيا بل يصح أن تكون أية واقعة يترتب عليها أثر قانوني .

**ثالثا/ أمام القضاء**

    لكي يعتبر الإقرار إقرارا يجب أن يصدر أمام القضاء سواء كان مدنيا أو تجاريا أو جزائيا أو عسكريا أو أمام محكمة خاصة في وقتها فحتى المحكمة غير مختصة يعتد بها و ذلك تطبيقا للمادة 317 من القانون المدني .

**رابعا/ أثناء سير الدعوى**

    يجب أن يصدر الإقرار خلال إجراءات الدعوى التي يكون الإقرار فيها دليل الإثبات فيمكن أن يكون في عريضة افتتاح الدعوى أو في مذكرات الجوابية أو في التصريح الشفوي و تشهد المحكمة على ذلك .

   و الإقرار الصريح أو الضمني يشترط فيه أن لا يكون مبهما بل يجب أن تكون البينة فيه ظاهرة .

**الفرع الخامس: اليمين**

 يعرف اليمين بأنه ” و هي إشهاد الله تعالى على صدق ما يخبر به الحالف أو على عدم صدق ما يقوله الخصم الآخر .”

و يحدد القاضي في الحكم الوقائع التي ستؤدي بشأنها اليمين سواء كان طلب توجيه اليمين من أحد الخصوم أو من أحد الخصوم أو قرره القاضي تلقائيا .

لا يجوز توجيه اليمين حول وقائع مخالفة للنظام العام “

   و يحدد القاضي اليوم و المكان الذي تؤدي فيه اليمين يحدد القاضي الصيغة التي تؤدي بها اليمين ، و ينبه الخصوم إلى ما يترتب من عقوبات جزائية عن اليمين الكاذبة .

و إذا إمتنع الخصم عن أداء اليمين التي وجهت إليه دون ردها للخصم الآخر ، سقط إدعاؤه كما تؤدي اليمين من قبل الخصم الذي وجهت له شخصيا بالجلسة أو في المكان الذي يحدده القاضي ، و إذا برر استحالة التنقل يمكنه أداءها إما أمام قاض منتدب لهذا الغرض ينتقل إلى مكان تواجده بحضور أمين الضبط ، و إما أمام المحكمة الموجود بدائرة اختصاصها محل إقامته .

تؤدي اليمين حسب الحالة بحضور أمين الضبط أو المحضر القضائي الذي يحرر محضرا عن ذلك ، و في جميع الحالات تؤدي بحضور الخصم الآخر أو بعد صحة تبليغه .

واليمين نوعان :

**أولا : اليمين الحاسمة**

    اليمين الحاسمة هي التي توجه من أحد الخصمين إلى خصمه بقصد حسم النزاع يتم اللجوء إلى تلك اليمين  عندما لا يوجد لدى الخصم دليل على الحق الذي يطالب به ، فهي ليست دليل إثبات بل هي طريق أخير يلجأ إليه من يعوذه الدليل لإثبات الواقعة التي يدعيها ، فلم يعد أمامه سوى الاحتكام إلى ذمة أو ضمير خصمه .

   و تسمى حاسمة لأنها تؤدي إلى حسم النزاع فإذا حلف من وجهت إليه اليمين حكم له و خسر من وجهها دعواه ، و إن نكل كان هذا بمثابة إقرار ضمني بالحق المطالب به ، و قضي به لخصمه و تلك اليمين ذات حجية حاسمة يتقيد بها القاضي و ليست له معها سلطة تقديرية و ليس للقاضي سلطة توجيه اليمين الحاسمة من تلقاء نفسه ، فهي لا توجه إليه أن يردها على من وجهها .

   و يلجأ الخصم إلى اليمين حين يعوزه الدليل الذي يتطلبه القانون محتكما بذلك إلى ذمة خصمه و ضميره طالبا إليه أن يحلف ليحسم النزاع ،

فإذا أدى الخصم اليمين خسر الطرف الآخر دعواه ، و إن نكل عنها قضى لمصلحة الطرف الآخر ( الذي وجه اليمين ) ، و قد لا يؤدي الخصم اليمين أو ينكل عنها و إنما يردها على وجهها على من وجهها ، فإن حلف هذا الأخير قضى لصالحه ، و إن نكل خسر دعواه .

**ثانيا/ اليمين المتممة**

    اليمين المتممة هي اليمين التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه إلى أي من الخصمين ليكمل بها اقتناعه عندما يقدر عدم كفاية الأدلة التي يقدمها .

**الفرع السادس: المعاينة**

المعاينة كدليل من أدلة الإثبات هي قيام القاضي موضوع النزاع على أرض الواقع لأنه مهما بلغ المدعي من الدقة في وصف المدعي به ، قد يبقى وصفه مبهما لا تتجلى فيه صورة المدعي به في ذهن القاضي و قد يخالفه خصمه بالوصف ، قد يهتدي القاضي إلى حقيقة الحال المقصود بالتحقيق و الحكم ، وفي هاتين الحالتين أي إبهام الوصف و مخالفة الخصم  يجد القاضي ضرورة لمعاينة المدعي به ،

وتقرير حالته لتكون أساسا لحسم الدعوى ، لذا فإن المعاينة تتيح للقاضي مزيد من الإيضاح و الوضوح للقضية المعروضة عليه و حق القاضي في معاينة المتنازع فيه يتناول الأشخاص و الأموال سواء أكانت عقارات أم منقولات ، والغالب أن تكون الأوصاف التي ترد عليها المعاينة أوصافا مادية .

   يقصد بالمعاينة مشاهدة المحكمة للشيء محل النزاع لتتبين بنفسها حقيقة الأمر ، و يتطلب ذلك عادة  انتقال المحكمة لمعاينة الأمر المتنازع عليه .

 و لكن قد لا تتطلب المعاينة مثل هذا الانتقال ، ذلك أنه إذا كان محل المعاينة شخصا أو منقولا ، فمن الممكن معاينته في الجلسة ، و لكن كان محل المعاينة عقارا أو منقولا لا يجوز أو لا يمكن إحضاره أمام هيئة المحكمة لمعاينته ، أو كنا بصدد شخص حالت ظروف و اعتبارات معينة كمرض مثلا ، من انتقاله للمحكمة ، فهنا تتم المعاينة بانتقال المحكمة و الغالب في المعاينة أن تتطلب مثل هذا الانتقال .

  و يطلب الإثبات بالمعاينة إما بدعوى فرعية على سبيل التتبع للدعوى الموضوعية المنظورة أمام القضاء و إما بصفة أصلية توطئة لرفع دعوى في المستقبل كدعوى إثبات حالة خشية تحولها أو زوال معالمها ، كحالة غرق مزروعات بفعل فاعل التي ترفع توطئة لدعوى التعويض .

   تتم المعاينة عن طريق رؤية المحكمة لموضوع النزاع سواء تعلق الأمر بأشياء أو أشخاص أو أماكن ، و هذا يتسع لكل ما يقع عليه النزاع و تكون معاينته مجدية سواء أكان عقارا أو منقولا ، و قد يتم ذلك في مقر المحكمة إذا أمكن نقل الشيء محل المعاينة ، و قد تنتقل المحكمة إلى المكان الموجود فيه .

  و قد يكون للمعاينة أهمية خاصة في بعض الحالات التي يخشى فيها ضياع معالم واقعة معينة ، و لهذا أجاز القانون طلب انتقال المحكمة للمعاينة خشية ضياع معالم الواقعة فيصبح محلا للنزاع بعد ذلك .

**الفرع السابع : الخبرة**

فالقاضي كقاعدة عامة ملزم و بحكم مهنته بتحقيق الوقائع التي تعرض عليه وصولا إلى قناعة فيها ، إذ لا يجوز له اللجوء إلى غيره في سبيل إدراك و استثبات ما يعرض عليه من نزاعات ، غير أن عدم إحاطته بموضوعات النزاع المطروح لا يجهل منه و إنما لدخولها ضمن تخصصات ، لا يفترض فيه علمها و إدراكها جعل هناك مجالا للقول بإمكان الخروج عن القاعدة العامة ، بحيث سمح للقاضي اللجوء إلى غيره من المتخصصين في علم أو فن الموضوع المطروح عليه طلبا لإثباته و تحقيقه ، الأمر الذي أصبح جائزا بل لازما متى لم يكن هناك بد عنه ، من هنا فإن الخبرة وسيلة إثبات تكشف عن الوقائع اللازمة لحسم النزاع  و تشكل أداة مساعدة للقاضي في سبيل تكوين عقيدته ، تعينه على استثبات الوقائع التي تعجز إمكاناته عن استثباتها .

  و لهذا يجيز القانون للقاضي الاستعانة بأهل الخبرة في الحالات التي يتوقف فيها الفصل في النزاع على الوقوف على بعض النواحي الفنية التي لا يستطيع القاضي أن يتوصل إليها بنفسه ، لكي يسترشد برأيهم في تلك النواحي و تكوين رأي سليم في أوجه المنازعة المتعلقة بها ، و تهدف الخبرة إلى توضيح واقعة مادية تقنية أو علمية محضة للقاضي

و يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أو بطلب أحد الخصوم تعيين خبير أو عدة خبراء من نفس التخصص أو من تخصصات مختلفة كما أنه يؤدي الخبير غير المقيد في قائمة الخبراء اليمين أمام القاضي المعين في الحكم الآمر بالخبرة و إذا رفض الخبير المهمة المسندة إليه او تعذر عليه ذلك ، استبدل بغيره بموجب أمر على عريضة صادر عن القاضي الذي عينه .

أما إذا قبل الخبير المهمة و لم يقم بها أو لم ينجز تقريره أو لم يودعه في الآجل المحدد جاز الحكم عليه بكل ما تسبب فيه من مصاريف ، و عند الاقتضاء الحكم عليه بالتعويضات المدنية ، و يمكن علاوة على ذلك استبداله .

***المحـــــــــــــــــــــــــــــــــــور الرابع/ انقضـــــــــــــــــاء الـــــــــــــــحــــــــــــق***

بحسب الأصل يزول الحق باستيفائه، فكل حق ينقضي وتنتهي آثاره بحصول صاحبه عليه، أي بانقضائه من الشخص الملتزم به.
ولكن في حالات معينة يزول الحق باستيفاء ما يعادله أي ما يقابله أو يساويه فبحصول الدائن على مقابل لحقه يعتبر حقه منقضيا وتزول آثاره.
كما أن الحق يزول أحيانا بطرق أخرى لأسباب معينة وتنقضي آثاره دون استيفاء الحق ذاته ودون استيفاء مقابل له، ومعنى ذلك أن هناك ثلاث طرق مختلفة لزوال الحق وانقضائه، فقد يزول باستيفائه أو باستيفاء ما يعادله وقد يزول رغم عدم استيفائه.
**المطلب الأول: انقضاء الحقوق الشخصية أو حق الدائنين**الحقوق الشخصية جميعها حقوق مؤقتة بطبيعتها، ذلك أنها تنشئ علاقات بين الأفراد وتجعل بعضهم ملتزما في مواجهة البعض الآخر، ولا يمكن أن يكون هذا أبديا وإلا فإنه يعتبر خطر يمس حرية الملتزم وتنقضي الحقوق الشخصية أي الالتزامات بعدة أسباب قسمها القانون إلى ثلاث طوائف.
**الفرع الأول : الوفاء**وهو النهاية الطبيعية لانقضاء الالتزام، وذلك لأن هذا الوفاء يحقق لصاحب الحق ما هدف إليه من مصلحة ويخلص المدين من التزامه، والأصل أن يكون تنفيذ الالتزام عينا متى كان ذلك ممكنا وإلا كان التنفيذ بمقابل، كما أن الأصل أن يوفى المدين بكل ما التزم به، فلا يجوز للمدين أن يجبر الدائن على أن يقبل وفاءا جزئيا لحقه.
وينصرف الوفاء إلى تنفيذ التزام أيا كان محله سواء كان محله دفع مبلغ من النقود أو تسليم شيء، أو القيام بعمل أو الامتناع عن عمل، وعلى ذلك فالوفاء بالمعنى القانوني لا يقتصر كما هو الحال في معناه الدارج على تنفيذ الالتزام التي يكون محلها دفع مبلغ من النقود.
**أولا :أطراف الوفاء:** طرفا الوفاء هما: الموفي والموفى له أو المدين والدائن،
1. الموفي: تنص المادة 258 من القانون المدني على ما يأتي "يصبح الوفاء من المدين أو من نائبه أو من أي شخص له مصلحة في الوفاء، وذلك مع مراعاة ما جاء في المادة 170 كما يصبح الوفاء أيضا مع التحفظ السابق ممن ليست له مصلحة في الوفاء ولو كان ذلك دون علم أو رغم إرادته أن يجوز للدائن رفض الوفاء من الغير إذا اعترض المدين".
وحتى يكون الوفاء صحيحا يجب أن يكون الموفي مالكا للشيء الذي وفى به وله أهلية التصرف فيه.
2. الموفى له: تنص المادة 167 من القانون المدني على ما يأتي "يكون الوفاء للدائن أو لنائبه، ويعتبر ذا صفة في استيفاء الدين من يقدم للمدين مخالصة صادرة من الدائن، إلا إذا كان متفقا على أن الوفاء يكون لدائن شخصيا".
وإذا كان الأصل في الموفى له أن يكون الدائن أو نائبه، فإنه يمكن أن يكون الغير بالشروط الواردة في المادة 268 والتي جاء فيها "الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه لا يبرئ ذمة المدين إلا إذا أقر الدائن هذا الوفاء، أو عادت عليه منفعة منه، بقدر هذه المنفعة أو تم الوفاء بحسب نية الشخص الذي أقرضه الدائن الجديد كان الدين في حيازته".
**ثانيا: محل الوفاء :**ويشرط فيه1. أن ينصب الوفاء على الشيء المستحق أصلا حيث تنص المادة 276 من القانون المدني على ما يلي:
"الشيء المستحق أصلا هو الذي يكون به الوفاء فلا يجبر الدائن على قبول شيء غيره ولو كان هذا الشيء مساويا له في القيمة أو كانت له قيمة أعلى".
2. أن يكون الوفاء كاملا، حيث تنص الفقرة الأولى من المادة 277 على "لا يجبر المدين الدائن على قبول وفاء جزئي لحقه ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. فإذا كان الدين متنازعا في جزء منه وقبل الدائن استيفاء الجزاء المعترف به فليس للمدين رفض الوفاء بهذا الجزء".
**ثالثا :الزمان:**

حسب المادة 281 من القانون المدني فإن الوفاء يجب أن يتم فور ترتيب الالتزام نهائيا في ذمة المدين على أن للقاضي أن يمنح للمدين أجلا (نظرة المسيرة) لا يتعدى سنة.
**رابعا : المكان**:

لما كان الدين مطلوبا وليس محمولا فقد نصت المادة 282 منه على أنه: "إذا كان محل الالتزام شيئا معينا بالذات، وجب تسليمه في المكان الذي كان موجود فيه وقت نشوء الالتزام ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك. أما في الالتزامات الأخرى فيكون الوفاء في المكان الذي يوجد فيه موطن المدين وقت الوفاء، أو في المكان الذي يوجد فيه مركز مؤسسته إذا كان الالتزام متعلقا بهذه المؤسسة".
**الفرع الثاني : ما يعادل الوفاء**ويقصد به أن يقبل الدائن استيفاء حقه مقابلا يستعيض به عن الأداء المستحق فإذا التزم شخص نحو آخر بإعطائه مبلغا من النقود ثم قبل الدائن أن يأخذ بدلا من النقود سيارة مثلا وأخذها فعلا فيقتضي التزامه بدفع مبلغ من النقود أولا الوفاء بمقابل عملية مركبة قانونية تتضمن مزيجا من التجديد والبيع والوفاء، ولذلك فإن القواعد المنظمة له تتضمن أيضا مزيجا من أحكام التجديد والبيع والوفاء.
**ثانيا : التجديد والإنابة**هو تصرف قانوني يتم بمقتضاه الاتفاق على انقضاء حق قديم وإنشاء حق جديد يحل محله، أي استبدال حق جديد بالحق الأصلي ويكون ذلك بتغير الدين أو المدين أو الدائن وتغير التجديد طريقا من طرق انقضاء الحق ومصدرا من مصادر إنشائية في آن واحد ويشرط لوقوعه ثلاثة شروط:
1. وجود التزام قديم أولا حتى ينشأ بعد ذلك التزام جديد ليحل محله.
2. إنشاء التزام جديد، حيث أن جوهر فكرة التجديد هو انقضاء الالتزام القديم ونشوء الالتزام الجديد ليحل محله.
3. نية التجديد حيث أن القاعدة أن التجديد لا يفترض بل يجب أن يقف عليه صراحة أو ان يتخلص بوضوح من الظروف.
أما الإنابة عمل قانوني به يحصل المدين على رضا الدائن بشخص أجنبي يلتزم بوفاء الدين مكانه ويطلق عليها اسم التعويض في القانون اللبناني.
والإنابة الشاملة تتضمن استبدال مدين وهو المناب بالمدين الأصلي وهو المنيب وهي تتضمن تجديدا بتغير المدين، وقد تتضمن في نفس الوقت تجديدا بتغير الدائن إذا كانت هناك مديونية سابقة بين المنيب والمناب.
أما الإنابة الناقصة لا يبرئ فيها الدائن (المناب لديه) ذمة مدنية (المنيب) بل يقبل المناب كمدين آخر، فيكون له مدينان عوضا من مدين واحد، وهذا هو الغرض الغالب لأن التجديد لا يفترض في الإنابة.
**ثالثا : المقاصة**
وتتحقق إذا أصبح المدين دائنا لدائنه، وكان محل كل المدينين المتعاملين نقودا أو مثليات متحدة في النوع والجودة، وكان كل من المدينين خاليا من النزاع مستحق الأداء صالحا للمطالبة قضاءا.
ولا تقع المقاصة إلا إذا تمسك بها من له مصلحة فيها فالمقاصة ليست من النظام العام، ولذلك لا يجوز للقاضي أن يحكم بها من تلقاء نفسه.
والمقاصة طريق من طرق انقضاء الالتزام، تقع عندما يكون هناك شخصان كل منهما مدين ودائن للآخر في نفس الوقت فيقتضي الدينان بقدر الأقل منهما من الوقت الذي يصبحان فيه صالحين للمقاصة لا من وقت التمسك بها.
وتظهرالأهمية العملية للمقاصة في تيسير وضمان الوفاء بالالتزام فمن ناحية تحول المقاصة دون عملية الوفاء المزدوج وما تتطلبه من جهد ووقت ونفقات ومخاطر، ومن ناحية أخرى تعتبر المقاصة وسيلة ضمان فعالة فهي تجنب كل من طرفيها مزاحمة باقي دائني الطرف الآخر، فيما لو اضطر إلى الوفاء بما عليه، ثم الرجوع بما له على مدينه والمقاصة التي تتوفر فيها الشروط السابقة هي المقاصة القانونية ويوجد إلى جانبها نوعان آخران من المقاصة هما المقاصة الاختيارية وهي تكون في الحالة التي يتخلف فيها أحد شروط المقاصة القانونية ولذلك فإن المقاصة في هذه الحالة ل تقع بحكم القانون، وإنما تقع بالاختيار بإرادة أحد الطرفين، أو بإرادتهما معا، وفقا لما إذا كان الشرط المتخلف قد قصد به مصلحة أحدهما فقط، أو قصد به مصلحتهما معا، والمقاصة القضائية وهي التي يجريها القاضي باستعمال لشرط الخلو من النزاع الذي افتقدته المقاصة القانونية.
**رابعا :اتحاد الذمة**
يقصد بها أن يجتمع في شخص واحد صفة الدائن والمدين بالنسبة إلى دين واحد وتترتب عليه انقضاء الدين بالقدر الذي اتحدت فيه الذمة 304 ق.م.
واتحاد الذمة متطور بالنسبة لكل من الحقوق العينية والحقوق الشخصية، واتحاد الذمة في الحقوق العينية مثاله أن يتوفى مالك الرقبة فيورثه المنتفع وبالعكس، أو إذا تلقى مالك العقار المرتفق ملكية العقار المرتفق به أو بالعكس، أو إذا توفى المدين الراهن فورثه الدائن المرتهن أو بالعكس.
واتحاد الذمة في الحقوق الشخصية مثاله أن يخلف الدائن المدين أو يخلف المدين الدائن، لأنه لا يجوز أن يكون الشخص دائنا لنفسه أو مدينا لها.
ويترتب على اتحاد الذمة استحالة المطالبة بالدين، إذ لا يستطيع الشخص أن يطالب نفسه، واتحاد الذمة ليس في حقيقته سببا من أسباب انقضاء الالتزام بل هو مانع طبيعي يحول دون المطالبة به ولذلك إذا زال السبب الذي أفضى إلى اتحاد الذمة كان لزواله أثر رجعي، وعاد الدين إلى الوجود هو ملحقاته بالنسبة لذوي الشأن جميعا وتغير اتحاد الذمة كأن لم يكن.
**المطلب الثاني : انقضاء الالتزام دون الوفاء**لقد حدد المشرع حالات انقضاء الحق (الالتزام) بسبب عدم الوفاء على النحو التالي:
الإبراء، استحالة الوفاء والتقادم المسقط
**الفرع الأول : الإبراء**هو نزول الدائن عن حقه قبل المدين دون مقابل فهو تصرف في الحق على سبيل التبرع ويتم الإبراء متى وصل إلى علم المدين دون حاجة إلى قبوله ولكنه يرده.
ويتميز الإبراء بأنه يتم بالإرادة المنفردة للدائن، فلا يشترط لحصوله اتفاق الدائن والمدين، ولكن إذا رأى المدين في الإبراء مساسا بكرامته فله أن يرده ويترتب على الرد انعدام أثره وبقاء الالتزام قائما.
كما أن الإبراء يعتبر من أعمال التبرع ولذا تسري عليه الأحكام الموضوعية للتبرعات دون الشروط الشكلية.
**الفرع الثاني : استحالة التنفيذ (الوفاء)**تنص المادة 307 من القانون المدني على ما يلي "ينقضي الالتزام إذا أثبت المدين ان الوفاء به أصبح مستحيلا عليه لسبب أجنبي عن إرادته".
وعليه يشترط لصحة استحالة الوفاء ما يلي:
1. ينقضي الحق إذا أثبت المدين ان الوفاء به أصبح مستحيل لسبب قانوني (قانون يؤمم الأرض المبيعة قبل نقل ملكيتها إلى المشتري أو صدور قرار إداري بنزع الملكية)
أو لسبب طبيعي مادي، زلزال يهدم العقار (منزل) كحل عقد البيع فيصبح تسليمه للمشتري مستحيلا.
2. السبب الأجنبي، حتى يعتد بالواقعة التي ترتبت عنها استحالة الوفاء بالحق، يجب أن تكون ناتجة عن سبب أجنبي عن إرادة المدين، ولا دخل له فيها، القوة القاهرة أو من جراء خطأ الدائن أو الغير.
**الفرع الثالث :التقادم المسقط**يقتضي الالتزام بمرور مدة من الزمن يعينها القانون دون أن يطالب الدائن بالوفاء ويسمى هذا التقادم المسقط.
فالتقادم المسقط عبارة عن مضي مدة معينة على استحقاق الدين دون أن يطالب به الدائن فترتب على ذلك سقوط حقه في المطالبة إذا تمسك بالتقادم من له مصلحة فيه.
ويرجع إسقاط الحقوق بالتقادم إلى اعتبارات متعددة فمنها ما يتعلق بالصالح العام وهو تصفية المراكز القديمة ومنع إثارة النزاعات في شأن عقود أو وقائع لقدم العهد عليها، مما يغلب معه فقد السندات الخاصة بها وبالتالي صعوبة الفصل فيها لتعذر معرفة وجه الحق فيها، ومنها ما يتعلق بمصلحة المدين وإهمال الدائن، ذلك أن في السكوت عن المطالبة بالحق قرينة على الوفاء مما يرفع الحرج عن المدين فلا يضطر إلى الاحتفاظ بالمخالصة بالدين إلى ما لا نهاية، بل يكفيه احتفاظه بها طوال المدة كان له إعدام هذه المخالصة أي سند الوفاء وه مطمئن إلى أنه لن يضطر للوفاء للدائن مرة ثانية. كما أن تقرير سقوط حق الدائن بالتقادم يؤدي إلى منع تراكم الديون على الندين وهو أولى بالرعاية من الدائن الذي أهمل في المطالبة بحقه.
وتختلف مدة التقادم المسقط باختلاف نوع الحقوق، على الرغم من أن المشرع وضع قاعدة عامة، كما نص على مدد خاصة ببعض الحقوق.
1. القاعدة العامة : تنص المادة 308 من القانون المدني على أن "يتقادم الالتزام بانقضاء خمسة عشر سنة فيما عدا الحالات التي ورد فيها نص خاص في القانون وفيما عدا الأشياء التالية".
2. **الاستثناءات:** لقد نص القانون المدني في المواد من 309 إلى 312 على مدد أخرى أقصر من 15 سنة، وتتعلق بـ: الأجور، والمعاشات (05 سنوات) الضرائب والرسوم المستحقة للدولة (04 سنوات) وحقوق أصحاب المهن الحرة (02 سنوات) وحقوق التجار والصناع والعمال (01 سنة واحدة)
كما أنه يمكن أن يصدر قانون خاص بمجال معين لرفع مدة التقادم المسقط أو يخفضها عن القاعدة العامة 15 سنة.
**المطلب الثاني : انقضاء الحقوق العينية**
الحقوق العينية واردة في القانون المدني على سبيل الحصر وهي إما أن تكون حقوقا أصلية أو حقوق عينية تبعية، والحقوق العينية الأصلية هي الملكية وما تفرع عنها من انتفاع واستعمال وارتفاقات وحكر، والحقوق العينية التبعية هي الرهن الرسمي والحيازي والاختصاص والامتياز.
**الفرع الأول :انقضاء الحقوق العينية**تنقضي الحقوق العينية الأصلية بإحدى الطرق الآتية:
1. هلاك الشيء محل الحق: تنقضي الحقوق العينية الأصلية بهلاك الشيء محل الحق، فإذا كان لشخص حق ملكية على سيارة احترقت فإن حق الملكية ينقضي.
2. عدم الاستعمال: يعتبر عدم الاستعمال من الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء بعض الحقوق العينية الأصلية. فالقانون يعتبر عدم الاستعمال مدة 15 سنة من الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء حقوق لانتفاع والاستعمال والحكر والارتفاق.
ويستثنى من ذلك حق الملكية لأنه حق دائم لا سقط بعدم الاستعمال أية مدة مهما طالت، لكن هذا لا يمنع من اكتساب الغير حق ملكية على الشيء.
وذلك إذا ما حازه مدة حددها القانون وهنا الأمر يتعلق باكتساب حق قد غلبه القانون على حق المالك.
ولكن هذا المالك لا يفقد حقه لمجرد عدم استعماله له لأية مدة مهما طالت.

***المـــــــــــحــــــــــــــــور الخامس/ حمــــــــــــــــــاية الحــــــــــــــــــــــــــــــــــــــق***

**تعتبر الحماية القانونية للحق عنصرا من عناصر تكوين الحق ويضمن القانون لصاحب الحق الوسائل القانونية الكفيلة بدفع التعرض الصادر من الغير، و هي الدعوى أو الدفع أمام القضاء.**
**في حالة وجود تجاوز من قبل صاحب الحق في استخدامه لحقه يعتبر متعسفا في استعمال حقه، مما يترتب عليه سقوط الحماية القانونية عنه.**
**وسائل حماية الحق هي الدعــوى التي هي الوسيلة التي يرجع إليها المدعي لتحريك القضاء للحصول على تقرير حقه أو حمايته. والدعوى التي يحركها الشخص للدفاع عن حقه، أما دعوى جزائية أو دعوى مدنية.**
**المطلب الأول/ الدعوى الجزائية:**

**اساس الدعوى الجزائية هو المسئولية الجنائية جزاء الإضرار بمصالح المجتمع ذلك لأن آثار الاعتداء تتجاوز الضحية إلى المجتمع)،يتم فيها توقيع عقوبة على المسئول عقابا له وردعا لغيره.**
**تتحرك فيها الدعوي الجنائية عن طريق النيابة بوصفها ممثلة المجتمع فى الدعوى العمومية.**
**لا يجوز التنازل عن الدعوى الجزائية ولا التصالح فيها.**
**لا جريمة ولا عقوبة في الدعوى الجزائية إلا بناء على قانون .**
**للمضرور بسبب الجريمة أن يتقدم بدعواه المدنية إلى المحاكم الجزائية، تبعا للدعوى الجنائية، مطالبا إياها بالحكم به بالتعويض.**
**ومن شروط قبول الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم الجزائية:**
**أن يكون أساس رفع الدعوى المدنية والمطالبة بالتعويض هو الجريمة أن يلحق المدعي أي ضرر من هذه الجريمة.**
**أن يكون الضرر ناشئا عن الجريمة مباشرة.**
**لا يجوز التنازل عن الدعوى الجزائية ولا التصالح فيها.**
**وللمضرور بسبب الجريمة أن يتقدم بدعواه المدنية إلى المحاكم الجزائية، تبعا للدعوى الجنائية، مطالبا إياها بالحكم به بالتعويض.**
**المطلب الثاني**/**الدعوى المدنية:**
**أساسها المسئولية المدنية هي جزاء الإضرار بالمصالح و المسئولية المدنية تكون من خلال إلزام المسئول بتعويض الضرر بناء على طلب المضرور.**
**لم يحدد المشرع أفعالا بذاتها تنعقد لمرتكبها المسئولية المدنية.**
**يقوم الالتزام بالتعويض فيها على أساس الضرر لا الخطأ.**
**الدعوى المدنية هي وسيلة حماية الحقوق الخاصة والمالية.**
**تحريكها هو حق لصاحب الحق فقط لأن للمضرور الحق بالتنازل عن حقه والتصالح بشأنه، ويتم تحريكها بإتباع الإجراءات الواردة في قانون المرافعات المدنية والإدارية.**
 **الفرع الأول/شروط قبول الدعوى المدنية:**
**1ــ المصلحة: هي الفائدة العملية المشروعة التي يرمى المدعى إلى تحقيقها بالالتجاء إلى القضاء:**
**يجب أن تكون المصلحة قائمة وحالة حتى تقبل الدعوى. القاعدة تقبل المصلحة الاحتمالية في أحوال معينة فقط وهي وجود ضرر محتمل.**
**2-الصفة: هي أن تنسب الدعوى إيجابا لصاحب الحق في الدعوى، وسلبا لمن يوجد الحق في الدعوى في مواجهته.**
**قد يمنح القانون شخصا آخر غير صاحب الحق أو نائبه الحق بمطالبة المدين بالدين، كما لو كان للمدعي مصلحة شخصية في رفع الدعوى .**

**3-ألا يوجد قانونا ما يمنع سماعها والمنع القانوني قد يكون:**
**منع كتحديد مواعيد معينة ترفع خلالها الدعوى. فاذا تجاوز المدعى هذه المواعيد، كانت دعواه غير مقبولة. مثال ما نصت عليه المادة 253/1 من القانون المدني: " تسقط دعوى المسئولية عن العمل غير المشروع بمضي ثلاث سنوات من يوم علم المضرور بالضرر وبمن يسأل عنه، أو خمس عشرة سنة من وقوع العمل غير المشروع ".**
**كسبق الفصل في موضوع الدعوى يمنع عرض قبول الدعوى التي سبق الفصل فيها من جديد، حتى لو قدمت في الخصومة الجديدة أدلة واقعية أسانيد قانونية لم يسبق إثارتها في الخصومة الأولى.**
**الدعوى المدنية التي يرفعها المدعي عادة ما تتعلق بالحقوق المالية (حقوق عينية أو شخصية)**

**الفرع ثاني وسيلة حماية الحقوق العينية والشخصية**:
**ووسيلة الحماية في الحقوق العينية هي ودعوى عينية لحماية الحق، يختلف موضوعها باختلاف الأحوال إن كانت الدعوى العينية أو دعوى الحيازة، ودعوى شخصية يرفعها صاحب الحق، على من اعتدى على حقه فسبب له الضرر، مطالبا إياه التعويض عن هذا الضرر وهي وسيلة الحماية في الحقوق الشخصية.**
**وقد يصدر القاضي حكم بالتنفيذ العيني وهو إجبار المدين على أداء موضوع الالتزام سواء كان عملا أو عطاء شئ ، كما قد يكون التنفيذ بطريق التعويض إذا تعذر تنفيذ الالتزام عينا، أو التأخير فيه أدى الى إحداث ضرر.**